Die Sachen des § 95 BGB.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Juristischen Fakultät

der

Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

ACAD. LEGUM BIBL.

vorgelegt von

Karl Herold

aus Nürnberg

zur Zeit Rechtsanwalt am K. Landgerichte Nürnberg.

Approbiert am 13. Januar 1910.

NÜRNBERG 1910.

Gedruckt bei Benedikt Hilz.

Referent: K. Universitätsprofessor Dr. Siber.

Meinen lieben Eltern.

Inhaltsangabe.

EINLEITUNG.

Seite

§ 1. Der Eigentumserwerb durch Akzession und die Bedeutung des dauernden oder vorübergehenden Zwecks der Verbindung sowie der Ausübung des Rechts an einem fremden Grundstück für die Akzession im früheren Recht 1

§ 2. Die Stellung des Bürgerlichen Gesetzbuches . . 8

ERSTER HAUPTTEIL.

§ 3. Die Stellung des § 95 zu § 94 und § 93 . . . 11

§ 4. Die Verbindung und die Einfügung zu vorübergehendem Zweck; dauernde Verbindung . . . 17

§ 5. Die in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstücke mit dem Grund und Boden verbundenen Gebäude oder anderen Werke; das Wegnahmerecht 25

§ 6. Das Recht des Überbaues; Einfluß der Geschäftsfähigkeit und der Willensänderung auf die Sachen des § 95; Erlöschen des Rechts an einem Grundstücke 37

ZWEITER HAUPTTEIL.

§ 7. Mobiliar- oder Immobiliareigenschaft der Sachen des § 95 48

§ 8. Die rechtliche Behandlung der beweglichen Sachen des § 95; die Scheinbestandteile als Zubehör . 55

§ 9. Die Anwendbarkeit der Immobiliarrechtssätze, soweit sie mit dem Grundbuche nicht in Verbindung stehen 58

§ 10. Anwendung der mit dem Grundbuch in Verbindung stehenden Grundstücksnormen 61

§ 11. Anwendung der Mobiliarrechtssätze auf die Bauten und anderen Werke des § 95 64

SCHLUSSBEMERKUNG.

§ 12. Würdigung des Ergebnisses 65

Literaturverzeichnis.

Achilles Strecker, Die Grundbuchordnung, Berlin 1901.
Albrecht, Die rechtliche Behandlung der Sachen des § 95 Diss. Rostock 1902.
Biermann, superficies solo cedit, in Iherings Jahrbüchern für Dogmatik, Bd. 34.
Biermann, Bürgerl. Recht. Allg. Teil, Berlin 1908.
Biermann, Das Sachenrecht, 2. Aufl. Berlin 1903.
Böhm, Das materielle und formelle Grundbuchrecht, Hannover 1898.
Bonschab, Bestandteil und Zubehör nach BGB. in Seufferts Bl. für Rechtsanw. 66. Jahrg. 1901.
Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerl. Rechts, 5. Aufl. Jena.
Crome, Jahrbuch für Dogmatik.
Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts, Tübingen 1900.
Dernburg, Lehrbuch des preuß. Privatrechts, Halle 1894.
Dernburg, Das bürgerliche Recht, Halle.
Dernburg, Allgemeine Lehren, 1906 (3. Aufl.).
Dernburg, Obligationenr., 1905 (3. Aufl.).
Dernburg, Sachenr., 1908 (4. Aufl.).
Eck, Vorträge über das Recht des Bürgerl. Gesetzbuches, Berlin 1898 und 1903.
Eichhorn, Die Grundsätze des Bürgerl. Gesetzbuches über Bestandteile und Zubehör. Diss. Berlin 1903.
Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, Berlin 1903.
Endemann, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Berlin.
Endemann, Allgem. Teil und Schuldverh., 1903 (9. Aufl.).
Endemann, Sachenrecht, 1905 (8/9. Aufl.)
Enneccerus, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, Allgem. Teil, Marburg 4/5. Aufl.
Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch, München 1909, 8. Aufl.
Frowein, Bestandteil einer Sache und Zubehör, Diss. Leipzig 1903.
Fuchs-Arnheim, Formelles Grundbuchrecht, Berlin 1908.
Fuchs, Das Grundbuchrecht, Berlin 1902.
Gareis, Der Allg. Teil des Bürgerl. Gesetzb., Berlin 1900.
Gierke, Über den Entwurf und das deutsche Recht, Leipzig 1898.
Gierke, Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes für streitiges Recht nach dem Bürgerl Gesetzb., Jena 1897.
Gierke, Deutsches Privatrecht, Sachenrecht, Leipzig 1905.
Göschen, Goslarische Statuten, 1840.
Golde, Bestandteil und Zubehör, Diss. Jena 1901.

Goldmann-Lilienthal, Bürgerl. Gesetzbuch, Berlin 1901.
Gruchot, Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
Güthe, Die Grundbuchordnung, Berlin 1905.
Heidsick, Gesonderter Besitz an Bestandteilen, Diss. Leipz. 1907.
Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte, 1889.
Henke, Bestandteil und Zubehör, Diss. Leipzig 1905.
Hirschland, Bestandteile und Zubehör, Diss. Jena 1905.
Hölder, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzb., München 1900.
Isay, Die Geschäftsführung des Bürgerl. Gesetzb., 1900.
Kahr, Bayerische Gemeindeordnung, München 1896/98.
Koffka, Die Grundsätze des allgemeinen Landrechts über den sog. Eigentumserwerb etc. Gruchot, Bd. 27.
Kohler, Allg. Teil, 1906.
Kohler, Lehrbuch des Bürgerl. Rechts, Berlin.
Kohler, Sachenrecht, 1909.
Kohler, Rechtsverhältnis zwischen Gasanstalt und Stadtgemeinde in der Zeitschrift für bürgl. Recht und franz. Zivilr.; Bd. 32.
Kohler, Zur Lehre von den Pertinenzen in Iher. Jahrb. für Dogmatik, 26.
Kretschmar, Sachenrecht, Leipzig 1906.
Kuhlenbeck, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzb., Berlin 1903/04.
Kipp, bei Windscheid, Lehrb. des Pandektenrechts, 9. Aufl. 1906.
Leonhard, Der Allgem. Teil des Bürgerl. Geretzb. in seinem Einflusse auf die Fortentwicklung der Rechtswissenschaft, 1900.
Manigk, Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für die Rechtsgeschäfte, Breslau 1901.
Matthiass, Lehrbuch des Bürgerl. Gesetzb., Berlin 1898.
Meyer, Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks, Sonderabdruck aus Festgabe für Felix Dahn, Breslau 1905.
Neumann, Handausgabe, Das Bürgerl. Gesetzb., 4. Aufl., Berlin 1905.
Oberneck, Reichsgrundbuchrecht, Berlin 1909.
Örtmann, Allgem. Teil, 2. Aufl., Berlin 1908.
Örtmann, Recht der Schuldverhältnisse, 1906, 2. Aufl.
Örtmann, im Archiv für bürgerl. Recht, Bd. 20.
Paech, Bestandteil und Zubehör, Diss. Berlin 1900.
Planck, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzb., Berlin 1906, 3. Aufl.
Predare, Grundbuchordnung, Berlin 1907/08.
Rehbein, Das Bürgerl. Gesetzb. mit Erläuterungen, Berlin, Allgem. Teil, 1899.
Schuldverhältn., 1904.
Rodigast, Abgrenzung des Bestandteils vom Zubehör, Diss., Jena 1904.
Santz, Bestandteile einer Sache und Zubehör, Diss. Freiburg 1900.
Schaetzke, Sind Fabrikmaschinen Zubehör der Fabrikgrundstücke, Diss. Greifswald 1900.
Schmiel, Die Arten und rechtliche Stellung der Sachen des § 95. Diss. Leipzig 1902.
Schultze, Die Lehre von den Bestandteilen nach dem Bürgerl. Gesetzb. und gem. Recht, Greifswald 1900.
Siber, Der Rechtszwang im Schuldenverhältnis, Leipzig 1903.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerl. Gesetzb., 1907.
Strohal, in Iher. Jahrb., Bd. 38.

Tobias, Eigentumserwerb durch Verbindung im Archiv für zivil. Pr., Bd. 94, S. 371.
Turnau-Förster, Das Liegenschaftsrecht, Paderborn 1906, 3. Aufl.
Wittmaack, Erbbaurecht, 1906.
Wolff, Das Sachenrecht, Marburg 1909.
Wolff, Das Recht zum Besitz in Festgabe für Koch, Berlin 1903.
Wolff, Der Bau auf fremdem Boden, insbes. Der Grenzüberbau in Fischers Abhdlg., VI, 2; Jena 1900.
Zitelmann, Das Recht des Bürgerl. Gesetzb., Leipzig 1900.

Einleitung.

§ 1.

Der Eigentumserwerb durch Akzession und die Bedeutung des dauernden oder vorübergehenden Zwecks der Verbindung sowie der Ausübung des Rechts an einem fremden Grundstück für die Akzession in früheren Rechten.

Alle Sachen, d. s. räumlich begrenzte, selbständige Stücke der Außenwelt[1], welche der menschlichen Herrschaft unterworfen sind[2], setzen sich aus gewissen Teilen zusammen, welche mit einander diesen das Gepräge, den Bestand, geben, unter dem sie im Verkehr als Sachindividuum erscheinen. Diese Teile, „welche zusammen mit anderen Teilen eine einheitliche Sache im Sinne des Verkehrs und des Rechts bilden[3]," sind als Bestandteile einer Sache anzusehen.

Die Frage, welchem rechtlichen Schicksal diese Bestandteile und unter ihnen insbesondere die Kohärentien des Grund und Bodens unterworfen sind, ist im Rechtsverkehr eines Volkes von außerordentlicher Bedeutung. In der Regel werden Be-

---

[1] BGB. § 90; Motive III S. 53 verlangen eine von andern Sachen unabhängige Existenz.

[2] Dernburg, Das bürgerliche Recht, Halle 1908, III. Bd. Sachenrecht § 1 S. 3 Nr. 3.

[3] Dernburg, III S. 19 II; das RG. stellt in E. 63 S. 173 fest: Als Bestandteile einer Sache sind diejenigen körperlichen Gegenstände anzusehen, die entweder von Natur eine Einheit bilden oder durch Verbindung mit einander ihre Selbständigkeit dergestalt verloren haben, daß sie fortan, so lange die Verbindung dauert, als ein Ganzes, als eine einheitliche Sache erscheinen; über die verschiedenen Kontroversen, auf die hier nicht näher einzugehen ist, vgl. Braendle, Die scheinbaren Grundstücksbestandteile 1906 S. 8 ff. und Eichhorn, Grundsätze des BGB. über Bestandteile und Zubehör 1907 S. 17 ff.

standteile einer Sache von dem an der Sache selbst bestehenden Recht umfaßt. Je mannigfacher aber die wirtschaftlichen und damit auch rechtlichen Verhältnisse des Verkehrs sich gestalten, um so häufiger werden Durchbrechungen dieser allgemeinen Norm veranlaßt sein. In letzterer Beziehung nimmt § 95 BGB. eine bedeutsame und wichtige Stellung ein.

Bevor jedoch auf die Sachen des § 95 BGB., der eine Reihe von Bestandteilen zu juristischer Selbständigkeit erhebt, näher eingegangen werden kann, erscheint ein kurzer Rückblick auf den Eigentumserwerb durch Akzession in früheren Rechten angebracht. Die Bedeutung der Begriffe: — „vorübergehender Zweck der Verbindung“ und „in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstücke“ — im modernen Recht läßt eine Würdigung dieser Begriffe und der rechtlichen Auffassung in den älteren Gesetzen empfehlen.

Im römischen Recht ging alles, was durch inädificatio und implantatio mit einem Grundstücke verbunden war, unter Verlust seiner rechtlichen Selbständigkeit nach der herrschenden Lehre grundsätzlich als „Bestandteil“ in das Eigentum des Grundherrn über. Das römische Akzessionsprinzip, das in der Parömie „superficies solo cedit“ seinen Ausdruck fand, galt nahezu unumschränkt.

Samen[4] wurde mit der Aussaat Bestandteil des Ackerfeldes; an Pflanzen erwarb der Grundeigentümer Eigentum, sobald sie eingewurzelt waren[5]. Ein Gebäude, das auf fremdem Grundstück errichtet war, verfiel ohne weiteres dem Grundherrn zu

---

[4] z. B. l. 25 § 1 D. de usur. 22. 1: et nemo umquam dubitavit, quin, si in meo fundo frumentum severim, segetes et quod ex messibus collectum fuerit, meum fieret.

[5] l. 9 § 2 D. de damno inf. 39,2: nec arbor potest vindicari a te, quae translata in agrum meum, cum terra mea coaluit.

Eigentum[6]. Für die Dauer der Verbindung war auch das Eigentum an den Baumaterialien des Hauses, wie Mauersteine, Fenster, Säulen, Türen und Dachziegel, zwar nicht erloschen, aber doch der Geltendmachung unfähig, lit. 10 D. de ARD. 41, 1. Auch andere Verbindungen mit dem Boden, wie Weinbergpfähle, Mauern, wurden von der Attraktivkraft des Grundstücks erfaßt, mochten sie vom Eigentümer oder nur von dem Pächter dauernd oder bloß zu vorübergehendem Zweck eingefügt worden sein.

Dieses starre Rechtsprinzip hatte Jahrhunderte lang volle Geltung; erst in den späteren Zeiten zeigen sich verschiedene Ansätze zur Durchbrechung dieser abstrakten Auffassung[7]. Nicht die Interessen des privaten Verkehrs, wohl aber Rücksichten auf das Gemeinwohl und der öffentlichen Staatsinteressen scheinen diese Wandlung veranlaßt zu haben.

So galten in späterer Zeit Kloakenanlagen und Wasserleitungen, die kraft einer Servitut fremdem Grund und Boden eingefügt waren, ohne an sich die rechtliche Stellung des Bestandteils zu verlieren, als Teile des herrschenden Grundstücks, auf dessen Käufer sie selbst nach Verlust der Servitut übergehen[8]. Der Berechtigte wurde zwar nicht als Volleigentümer erklärt, wohl aber sprach man ihm utiliter die Rechte zu, quodammodo de re sua cavet[9].

Dem dauernden oder vorübergehenden Zweck der Verbindung kam eine rechtliche Bedeutung für den Eigentumserwerb nicht zu; wohl aber ge-

---

[6] cum in suo solo aliquis aliena materia aedificaverit, ipse dominus intellegitur aedificii, quia omne, quod inaedificatur, solo cedit.

[7] Dies hat Biermann in seiner Arbeit superficies solo cedit in Iherings Jahrb. für Dogmatik XXXIV S. 177 ff. eingehend dargetan.

[8] l. 30 de damno infecto 39,2.

[9] Schmiel, Die Arten und die rechtliche Stellung der Sachen des § 95 1902 S. 2 und die dort zitierten Digestenstellen.

noß der in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstücke Bauende bei gewissen Anlagen mit öffentlichem Interesse wie Wasserleitungen erhöhten Rechtsschutz.

Die römische Rechtsauffassung war dem älteren germanischen Rechte völlig fremd.

Die organische oder mechanische Verbindung einer Sache mit dem Grund und Boden vermag hier allein deren Bestandteilseigenschaft mit ihren rechtlichen Folgen nicht zu begründen. Der deutsche Rechtssatz „wat darane it ertvast und neghelvast, dat höret dar to“[10] hat tatsächlich nur beschränkte Geltung gehabt. Außer der tatsächlichen Einfügung war stets noch erforderlich, daß die Sache mit dem Grundstücke verbunden wurde, um dauernd mit diesem zusammen denselben Zwecken zu dienen[11]. Ein Zweck beherrscht die einheitliche Sache.

So erscheint es erklärlich, wenn das aus Holz erbaute Haus zu einer Zeit, wo die Viehwirtschaft einen häufigen Wechsel der Felder und damit auch der Verlegung des Wohnsitzes veranlaßte, obwohl seine Pfähle fest in die Erde eingerammt waren, niemals als Bestandteil des Grund und Bodens, sondern stets als Fahrnis und Eigentum des Erbauers galt — eine Rechtsauffassung, die bei den Römern schlechterding undenkbar war. Noch bis weit in das Mittelalter herein war in einigen Gegenden Süddeutschlands und der Schweiz das holzgezimmerte Haus kein Bestandteil des Grundstücks, sondern galt als Fahrnis nach dem Rechtssatze: „Was die Fackel verzehrt, ist Fahrnis.“

---

[10] Goslarische Statuten von Göschen 1840, 26; Schaetzke, Sind Fabrikmaschinen Zubehör der Fabrikgrundstücke 1900 S. 16ff. will den Bestandteilsbegriff dem älteren Rechte nicht bekannt sein lassen.

[11] Meyer, Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile eines Grundstücks in der Festgabe für Felix Dahn 1905 S. 285 ff. und Wolff, Der Bau auf fremdem Boden insbesondere der Grenzüberbau in Fischers Abh. VI 2, 9 ff.

Der Grundsatz, daß ein Zweck die einheitliche Sache beherrscht, kam insbesondere für den Fall zur Geltung, daß eine Sache nur zu vorübergehendem Zwecke oder in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstücke in den Grund und Boden eingefügt wurde. In beiden Fällen versagt die Attraktivkraft des fundus vollständig. Der mächtige Braukessel aus Erz oder Eisen, der von dem Brauer in den Boden des Pachthauses fest eingemauert war, sollte nicht ständig den Zwecken des Anwesens, sondern möglicherweise nur für eine bestimmte Pachtdauer den persönlichen Interessen des Brauers dienen, er galt daher weder als Zubehör noch als Bestandteil des Hauses. Das Recht des Pächters an der Anlage war so umfassend, daß derartige Objekte sogar als völlig selbständige Liegenschaften veräußert und verpfändet werden konnten.

Sachen, die zu vorübergehendem Zweck oder von einem andern als dem Grundherrn in Ausübung eines Rechtes mit einem Grundstücke verbunden wurden, behielten demnach ihre rechtliche Selbständigkeit bei, während alle anderen Einfügungen dem Grundeigentümer zufielen.

Die Rezeption des römischen Rechtes hat im gemeinen Rechte die deutsche Auffassung nicht unwesentlich verdrängt.

Die Aussaat, eingewurzelte Pflanzen, massive Gebäude auf fremdem Boden sind stets Bestandteile des Grundstücks und werden Eigentum des Grundbesitzers[12]. Ohne Belang bleibt, aus welchem Material das Gebäude hergestellt, und welchen Zwecken es zu dienen bestimmt ist.

Hinsichtlich der übrigen Einfügungen wird Verbindung zu dauerndem und nicht bloß vorübergehendem Zweck verlangt, um die rechtliche Selb-

[12] Entscheidungen in Seufferts Archiv: XII 125; XXII 10; XXVIII 202; XXXIV 277; XLI 108.

ständigkeit der Kohärentien aufzuheben[13]. Zelte zu Kriegszwecken, Baracken, Notbrücken, Ausstellungsbauten werden in der gemeinrechtlichen Literatur und Rechtssprechung fast niemals als Bestandteile des Grund und Bodens erklärt.

Die vorübergehende Einfügung vermag auch bei den in Ausübung eines dinglichen oder obligatorischen Rechtes mit dem Grundstück verbundenen Sachen deren Bestandteilseigenschaft mit den rechtlichen Folgen auszuschließen. War bei der Einfügung der Wille zu dauernder Verbindung vorhanden, dann tritt die Einfügung in das Eigentum des Grundherrn.

Von dem römischen Prinzip weicht völlig ab das preußische allgemeine Landrecht.

Die herrschende Meinung hält den römischen Rechtssatz: superficies solo cedit, hier schlechterdings für überwunden und vollständig beseitigt. In der Tat können organische und mechanische Kohärentien des Grund und Bodens Objekte von Sonderrechten sein (vergl. §§ 98, 221, 275, 472, 475, I 20; 199, 243—246 I 22 ALR.) Nicht nur Gebäude und Teile desselben, sondern auch Pflanzen und Bäume stehen nach gesetzlicher Vermutung zunächst im Eigentum des Nutzungsberechtigten. Erst in Ermangelung eines solchen kommt der Grundbesitzer als Eigentümer in Betracht[14]. Verbindung zu dauerndem Zweck ist selbst nach der von Koffka insbesondere vertretenen abweichenden Auffassung stets erforderlich, um die Inädifikationen des dinglich oder obligatorisch Berechtigten dem Grund-

---

[13] Teilweise abweichend Kohler, Zur Lehre von den Pertinenzen in Iherings Jahrb. Bd. 26 S. 32 ff.

[14] Schmiel S. 4 ff. und die dort angeführten Gesetzesstellen; gegen diese herrschende Ansicht wendet sich Koffka, Die Grundsätze des allgemeinen Landrechts über den sog. Eigentumserwerb in Gruchots Beitr. Bd. 27 S. 384 ff.; ebenso Biermann in Iher. Jahrb. Bd. 34 S. 221 und 226 ff.

herrn zufallen zu lassen[15]. Wie in keinem anderen Rechte erscheint im preußischen Landrecht der Superfiziar mit seinen Bauten geschützt und den Interessen des Verkehrs und der Industrie Rechnung getragen — Industrialitätsprinzip. — Vorübergehende Verbindung machte jedes Aufgehen der Inädifikationen in das Grundeigentum schlechterdings undenkbar[16].

Mangels anderweitiger Vereinbarungen — si le contraire n'est prouvé — gilt der Eigentümer des Grundstücks im französischen Recht kraft gesetzlicher Vermutung auch als propriétaire der Kohärentien[17]. Durch Vertrag und Vereinbarung kann jedoch an allen Inkorporationen Sondereigentum begründet werden[18]. Ob eine Sache dauernd, vorübergehend oder in Ausübung eines Rechts eingefügt wurde, bleibt bei der rechtlichen Würdigung unerheblich.

Das sächsische Gesetz ist vom römisch gemeinrechtlichen Prinzip durchdrungen. Doch schließt auch hier die Verbindung zu vorübergehendem Zweck den Eigentumserwerb durch Akzession aus[19]. Die Verbindung mußte zu dem von einem dazu Berechtigten vorgenommen worden sein, um die rechtlichen Wirkungen der Akzession auszuschließen. Zu einer Verneinung der Bestandteilseigenschaft dieser vorübergehenden Inkorporationen kam aber das sächsische Gesetz ebensowenig wie das gemeine Recht.

---

[15] Gruchot VII, S. 284.
[16] code civile Art. 551—556.
[17] Das BGB. hat zwingende Normen für den Bestandteilsbegriff in § 93, 94 aufgestellt.
[18] Dernburg, Preuß. PR. Bd. I § 61.
[19] § 284 des sächs. Gesetzbuches.

§ 2.

Die Stellung des Bürgerlichen Gesetzbuches.

Das römische Akzessionsprinzip ist im BGB. in den §§ 93, 94 und 946 wiedergekehrt. Diese lauten:

§ 93: Bestandteile einer Sache, die von einander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andere zerstört oder in seinem Wesen verändert wird (wesentliche Bestandteile), können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein.

§ 94: Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Grundstücks gehören die mit dem Grund und Boden fest verbundenen Sachen, insbesondere Gebäude, sowie die Erzeugnisse des Grundstücks, solange sie mit dem Boden zusammenhängen. Samen wird mit dem Aussäen, eine Pflanze wird mit dem Einpflanzen wesentlicher Bestandteil des Grundstücks.

Zu den wesentlichen Bestandteilen eines Gebäudes gehören die zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen.

Endlich § 946: Wird eine bewegliche Sache mit einem Grundstücke dergestalt verbunden, daß sie wesentlicher Bestandteil des Grundstücks wird, so erstreckt sich das Eigentum an dem Grundstücke auf diese Sache.

Es werden also nach diesen Bestimmungen alle mit dem Grund und Boden verbundenen Sachen, Gebäude, sowohl wie die Erzeugnisse des Grundstücks von dem Akzessionsrechte des Grundeigentümers erfaßt; damit ist der alte römische Rechtssatz „superficies solo cedit“ unzweideutig auch im BGB. zu erneuter Geltung gelangt.

Bedeutsame und für das Verkehrsleben höchst wichtige Einschränkungen dieser Grundnormen sind indes im folgenden Paragraphen niedergelegt (§ 95).

„Zu den Bestandteilen eines Grundstücks gehören solche Sachen nicht, die

nur zu einem vorübergehenden Zwecke mit dem Grund und Boden verbunden sind. Das gleiche gilt von einem Gebäude oder anderem Werke, das in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstücke von dem Berechtigten mit dem Grundstücke verbunden ist.

Sachen, die nur zu einem vorübergehenden Zwecke in ein Gebäude eingefügt sind, gehören nicht zu den Bestandteilen des Gebäudes."

Das Akzessionsprinzip erleidet also eine Einschränkung in den Fällen, wo die Verbindung einer Sache, insbesondere eines Gebäudes mit dem Grundstücke nur zu einem vorübergehenden Zwecke oder in Ausübung eines Rechtes von dem Berechtigten an dem Grundstück vorgenommen worden ist.

In Vergleichung dieser Gesetzesstelle mit dem bisherigen Rechte behaupten die Motive, daß § 95 — § 785 des I. Entwurfs[1] — sich, insoweit er die Erstreckung der Rechte an dem Grundstücke auf die mit demselben verbundenen Sachen ausschließe, dem Standpunkte des preußischen und des französischen Rechtes nähere; auch stehe er, allerdings nicht in seiner ganzen Tragweite, mit dem sächsischen Gesetzbuche und in gewisser Beziehung auch mit dem römischen Rechte im Einklange.

So vielseitig auch die Charakterisierung des § 95 in den Motiven erscheinen mag, dem Wesen nach ist sie nicht zutreffend. Gewiß haben auch die früheren Rechte, wie wir in § 1 gesehen haben, der Verletzung erheblicher Interessen des Superfiziars durch Einschränkung der Wirkungen des Bestandteils- und Akzessionsprinzipes Rechnung getragen und teilweise den vorübergehenden Zweck der Verbindung oder die Einfügung in Ausübung

[1] Bd. III S. 47 der Motive zum BGB. (amtliche Ausgabe).

eines Rechtes bereits als Grundlage für die Möglichkeit der Begründung von Sonderrechten an Inkorporationen gekannt, allein die Verneinung des Bestandteilbegriffes hat bei diesen Inädifikationen kein Recht ausgesprochen außer dem altgermanischen.

Das römische wie auch das gemeine Recht haben zwar bei Leitungsanlagen den Eigentumserwerb durch Akzession ausgeschlossen, gleichwohl blieb die Anlage Bestandteil des Grund und Bodens. Selbst das sächsische Gesetzbuch folgt insoweit noch den römischen Grundsätzen[2].

Das Bürgerliche Gesetzbuch ist mit seiner Auffassung über den bisher unantastbaren Bestandteilsbegriff hinweg unbekümmert um althergebrachte Rechtsdefinitionen ein Stück vorgeschritten. Im Gegensatz zu den früheren Gesetzen und im Einklange mit dem alten deutschen Rechte hat sich das Bürgerliche Gesetzbuch nicht begnügt, etwa wie das corpus iuris civilis nur utiliter an vorübergehenden Inädifikationen Sonderrechte zuzulassen, es hat vielmehr den Grund der rechtlichen Abhängigkeit, die Bestandteilseigenschaft, von vornherein verneint und damit von selbst gewissen Inkorporationen zu rechtlicher Selbständigkeit verholfen. Der bislang unantastbare Begriff des Bestandteils hat damit einen erheblichen Stoß erlitten; nicht nackte Rechtsdefinitionen, sondern tatsächliche und wirtschaftliche Momente sollen für die Bestandteilsqualität mitbestimmend sein. Ein Zweck beherrscht die einheitliche Sache. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat dadurch, daß es eine Reihe von Sachen trotz ihrer

[2] § 284 bestimmt: Wird mit einer unbeweglichen Sache eine bewegliche dergestalt verbunden, daß sie ein Bestandteil der ersteren wird, so erwirbt der Eigentümer der unbeweglichen Sache das Eigentum an dem Bestandteile durch Verbindung, ausgenommen, wenn die Verbindung zu einem bloß vorübergehenden Zwecke von einem dazu Berechtigten vorgenommen wird.

tatsächlichen Verbindung mit Immobilien und ihrer äußerlichen Bestandteilsqualität nicht mehr als Bestandteil gelten läßt, den wirtschaftlichen Bedürfnissen der Zeit und den Erfordernissen der Industrie und des Verkehrs Rechnung zu tragen versucht.

Wie es nicht angängig erscheint, mit Gierke[3] den Inhalt der Bestimmungen des § 95 als eine rein willkürliche Ausnahmesatzung zu bezeichnen und jeden Zusammenhang mit den bisherigen Gesetzen zu leugnen, nachdem doch auch bereits die früheren Rechte, wenn auch größtenteils in beschränkterem Umfage, die Rechte des Superfiziars zu schützen suchten, ebenso erscheint es wohl nicht angebracht, in § 95 die alten Rechtsgrundsätze der Germanen nach Jahrhunderten im Bürgerlichen Gesetzbuch wieder erwacht zu sehen und von einer, wenn auch den Redaktoren unbewußt gebliebenen Durchbildung des alten Rechtes zu sprechen[4].

Die Auffassung, die das Bürgerliche Gesetzbuch bekundet, lehnt sich nicht an die Bestimmungen altgermanischen Rechtes an; sie entsprang vielmehr wie so manche andere Gesetzesstelle nur dem Bedürfnisse der Zeit nach wirtschaftlicher Auslegung des Bestandteilsbegriffs.

Erster Hauptteil.

§ 3.

Die Stellung des § 95 zu § 94 und § 93:

„Bestandteile einer Sache, die von einander nicht getrennt werden können, ohne daß der eine oder der andere zerstört

[3] Gierke, Über den Entwurf und das deutsche Recht S. 287 ff.

[4] Diese Auffassung sucht eingehend Meyer, Die rechtliche Natur der nur scheinbaren Bestandteile in der Festgabe für Felix Dahn S. 285 ff. zu vertreten.

oder in seinem Wesen verändert wird, (wesentlicher Bestandteil) können nicht Gegenstand besonderer Rechte sein."

Mit dieser Bestimmung, welche zwingender Natur und den Parteivereinbarungen entzogen ist[1], stellt das Bürgerliche Gesetzbuch den allgemeinen Rechtsgrundsatz für die Bestandteile einer Sache auf. Das Gesetz spricht zwar nur von den wesentlichen Bestandteilen, allein durch schlüssige Folgerung e contrario kann aus dieser Definition auch der Begriff des nicht wesentlichen Bestandteils und dessen rechtliche Stellung abgeleitet werden. Ist bei ersteren gesondertes Eigentum oder ein gesondertes begrenztes dingliches Recht ausgeschlossen, so wird der nicht wesentliche Bestandteil zwar gleichfalls der Regel nach von jedem an der Sache bestehenden Rechte umfaßt, kann aber sehr wohl Gegenstand eigener Rechte sein[3].

Der Bestandteilsbegriff des § 93 bezieht sich in gleicher Weise auf bewegliche und unbewegliche Sachen und wäre an sich wohl erschöpfend. Bei der erheblichen Wichtigkeit für die Praxis sieht sich indes der Gesetzgeber veranlaßt, in § 94 weitere Bestimmungen über die wesentlichen Bestandteile eines Grundstückes und Gebäudes aufzustellen.

Es wäre verfehlt, die Bestimmungen des § 94 lediglich als exemplifizierende Erläuterung und Auslegung anzusehen. Die Stellung des § 94 ist vielmehr völlig selbständig. Ohne daß es einer Prüfung bedarf, ob die Voraussetzungen des § 93 vorliegen, werden gewisse Inkorporationen an Grundstücken und Gebäuden schlechthin als wesentliche Bestandteile erklärt. Wenn auch die Vor-

---

[1] RG. Bd. 62 S. 410; Tobias, Der Eigentumserwerb durch Verbindung im Arch. f. ziv. Pr. Bd. 94 S. 371 ff.

[2] u. [3] a. M. Endemann, Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts Allg. Teil 03, Sachenrecht 05 I § 52. Anm. 14—16, II, § 6, S. 26 ff.

aussetzungen des § 93, Zerstörung oder Wesensänderung im Falle der Trennung der Bestandteile nicht vorliegen, kann nach § 94 ein wesentlicher Bestandteil gegeben sein. Andererseits gehören, theoretisch genommen, zu den wesentlichen Bestandteilen des Grund und Bodens sowie der Gebäude nicht nur die in § 94 aufgeführten, sondern auch alle Sachen, auf welche die Voraussetzungen des § 93 allein zutreffen, mögen auch derartige Fälle in der Praxis zu den Seltenheiten zählen[4].

Die Bedeutung und die Tragweite der § 93 und § 94 wäre eine allumfassende und würde uns dem altrömischen Rechte und dem strengen Akzessionsprinzip zurückführen, wenn nicht in § 95 die Einschränkungen erfolgt wären, welche die moderne Verkehrsauffassung zur Vermeidung unleidlicher Konsequenzen bei den dort aufgezählten Inkorporationen und Inädifikationen verlangt.

Wie wir gesehen haben, spricht diese Gesetzesstelle jegliche Bestandteilseigenschaft mit den rechtlichen Folgerungen ab: 1. den nur zu einem vorübergehenden Zweck mit dem Grund und Boden bezw. in ein Gebäude eingefügten Sachen, 2. den Gebäuden oder anderen Werken, die in Ausübung eines Rechts an einem fremden Grundstück von dem Berechtigten mit dem Grundstück verbunden sind.

Äußerlich erscheinen die Vorschriften des § 95 als eine Ausnahmesatzung der beiden vorhergehenden Paragraphen; tatsächlich sind sie aber lediglich als Konsequenzen des Bestandteilsbegriffes in § 93 nach der heutigen Verkehrsauffassung zu erachten, der seiner wirtschaftlichen und natürlichen Bestimmung nach eine dauernde Verbindung mit dem Grundstücke oder Gebäude voraussetzt, anzusehen[5];

[4] RGE. Bd. 62 S. 248 ff.

[5] Planck, Kommentar zum BGB., 3. Aufl. 1906 § 95 Anm. 2 und 3.

sie sind eine notwendige Folgerung des heutigen Wirtschaftsprinzips.

Einer extensiven Interpretation hinsichtlich der Bestandteilsträger ist § 95 nicht zugängig. Nur Verbindungen mit dem Grund und Boden bezw. Gebäude können der Ausnahmestellung teilhaftig werden. Sind bewegliche Sachen zu vorübergehendem Zwecke mit einander verbunden worden, so werden sie Bestandteile der Mobilie, wenn eine Zerstörung oder Wesensänderung des einen oder andern Teils die Folge der erneuten Trennung wäre. (§ 93). Baumaterialien, die für ein nur interimistisch errichtetes Gebäude verwendet wurden, bleiben bis zur Zerstörung des Hauses, das selbst kein Grundstücksbestandteil geworden ist, wesentliche Zugehörungen der Anlage[6].

Im übrigen erstrecken sich aber die Einschränkungen des § 95, der seinem Wortlaute nach enge sich an § 94 anschließt, in vollem Umfange auf § 94 und § 93.

Trotz ausdrücklicher Bestimmung in § 94 Satz 2 wird daher auch der Same und die Pflanze einer Sonderrechtslage fähig, soferne das Aussäen bezw. die Einpflanzung keine dauernde Verbindung zwischen Grundstück und eingefügter Sache bezweckte.

Den ausgesäten Samen ohne weiteres als Bestandteil des Bodens zu betrachten, „weil ja die Saat für die ganze Dauer ihrer Existenz mit dem Grund und Boden verbleibe, eine Aussonderung der ausgesäten Körner aus dem Boden meist unausführbar oder doch mit unverhältnismäßig hohen Kosten verknüpft sei," wie Protokoll und Motive hervorheben[7], entspricht weder den Bedürfnissen des Verkehrs noch auch erfordert dies der Wort-

---

[6] Hölder, Kommentar zum BGB. 1900 I S. 217, Tobias S. 401.
[7] Turnau-Förster, Liegenschaftsrecht 1906 S. 25, RGE. 51 S. 81.

laut des Gesetzes. Mag auch im Regelfalle die Saat als Keim künftiger Bodenerzeugnisse ohne die Absicht alsbaldiger Trennung, d. h. zu dauernder Verbindung der Erde anvertraut werden, der Umstand, daß eine Rechtsfolge mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist, berechtigt noch nicht zur Aufstellung von verallgemeinernden Rechtsregeln.

Tatsächlich finden wir auch im Gartenbau Fälle gegenteiliger Übung. So wird z. B. der Samen der wilden Rose, der erst nach zweijährigem Verbleib im Erdreich die Keimfähigkeit erlangt, vom Gärtner zu Hauf auf die Dauer von 2 Jahren im Garten ausgestreut, um dann von ihm wieder getrennt und als vorgekeimter oder präparierter Samen zu erhöhten Preisen verkauft zu werden. Der Botaniker, welcher z. B. an dem ausgestreuten Samen der Roßkastanie Studien über die Entwicklung der Pflanze aus dem Samen treibt, wird niemals dauernde Verbindung beabsichtigen. Der Anwendung des § 95 in derartigen Fällen kann ein Hindernis trotz der Motive nicht entgegengesetzt werden.

Daß Pflanzen, welche in Baumschulen kultiviert werden, nicht Bestandteile nach § 93 oder § 94 werden, ist nahezu allgemein anerkannt.

In gleicher Weise wie zu § 95 Satz 1 kann § 94 Satz 2 auch in Beziehung zu Satz 2 des § 95 gesetzt werden.

Unter Berufung auf die Entstehungsgeschichte des Bürgerlichen Gesetzbuches[8] hat es die überwiegende Mehrheit der Literatur abgelehnt, unter dem Begriff: „Gebäude oder anderes Werk“ auch organische Bodenbestandteile, Samen und Pflanzen zu verstehen. „Werk“ bedeutet ihr lediglich, daß es

---

[8] Protokolle S. 3295 ff.; § 795 des I. Entwurfs bezog Satz 2 auch auf Pflanzen, von der zweiten Kommission wurde dieser Standpunkt abgelehnt, da der Wert der Pflanzen zum größten Teil dem Vermögen des Grundeigentümers entstamme.

sich um Anlagen oder Schöpfungen handelt, welche nicht aus organisch wachsenden Körpern wie Samen, Pflanzen und anderen Bodenerzeugnissen sich zusammensetzen[9]. Als Beispiele werden Wasserleitungen, Brücken, Springbrunnen, Laternen, Anschlagsäulen, Gas-, Telegraphenleitungen, Geleise einer Pferdebahn etc. hieher genannt; was der Berechtigte aussät oder einpflanzt — und mag es sich um ein noch so kunstvolles Arrangement von wertvollen Pflanzen handeln, — soll wesentlicher Bestandteil des Grundstücks werden[10].

Eine derartige Interpretation würde zweifellos in gewissen Fällen die Rechte des Superfiziars erheblich einzuschränken vermögen und damit den Anschauungen des Verkehrs in gleicher Weise wie den wirtschaftlichen Bedürfnissen zuwiderlaufen, damit aber auch den Prinzipien des § 95 entgegentreten.

Der Attraktivkraft des Grund und Bodens ist dort das anerkannte Recht des an dem Grundstücke Berechtigten überlegen gegenübergestellt. Daß sich dieses Recht nur auf mechanische, nicht aber auch auf organische, mit dem Boden verbundene Körper und Gebilde erstrecken muß, dazu bietet der fertig gestellte Gesetzestext, der allein für die Gesetzesauslegung bestimmend sein kann, keinen Anlaß. Maßgebend für die Interpretation darf in erster Linie stets nur der Gesetzestext, wie er vorliegt, sein, insbesondere dann, wenn praktische Erwägungen eine andere Auslegung fordern, als aus den Bemerkungen, welche in den Kommissionssitzungen

---

[9] Hölder I, S. 218.

[10] Diese Ansicht vertritt u. a. Endemann I 242 Anm. 25, Dernburg III S. 21,2a, Paech, Bestandteile und Zubehör 1900 Diss. S. 22; Turnau-Förster I S. 31 Nr. 2; a. M. sind u. a.: Rehbein, Allgem. Teil 1899 I S. 84; Crome, System des Bürgerlichen Rechts 1900 I S. 280; Leonhard, Der Allgemeine Teil des BGB. 1900 I S. 164.

hin und her gewechselt wurden, zu folgern wäre. Eine Ausdehnung des § 95 Satz 2 auch auf pflanzliche Anlagen erscheint daher sehr wohl am Platze. Die von dem Berechtigten geschaffene künstlerische Anlage von wertvollen Blumen oder Ziersträuchern, soll rechtlich nicht anders zu beurteilen sein, wie der aufgeworfene Damm, auf dem diese geschaffen wurde[11].

Was die Beweislast im Prozesse anlangt, so hat derjenige, welcher aus den Bestimmungen der § 93 und § 94 Rechte für sich ableitet, nur darzutun, daß die Voraussetzungen dieser Paragraphen gegebenenfalls vorliegen; dem bestreitenden Gegner, der sich auf die Ausnahme des § 95 beruft, obliegt dann der volle Nachweis der in § 95 als Voraussetzung der Ausnahme bestimmten Tatsachen[12].

§ 4.

Die Verbindung und die Einfügung zu vorübergehendem Zweck; dauernde Verbindung.

Die Rechtsfolgen der juristischen Selbständigkeit von Bestandteilen sind, wie bereits dargetan wurde, an den vorübergehenden Zweck der Verbindung bezw. Einfügung geknüpft.

Für den Begriff „Verbindung zu vorübergehendem Zweck" liegt in Literatur und Praxis eine einheitliche Auffassung nicht vor. Die verschiedenartige Auslegung dieser Gesetzesstelle bedingt bei sonst gleichem Tatbestande die Möglichkeit von einander abweichenden rechtlichen Konstruktionen.

Bevor die Auslegung der Wortverbindung „Einfügung zu vorübergehendem Zwecke" insgesamt

---

[11] Rehbein I S. 84; Leonhard I S. 164.
[12] Planck § 95 Anm. 6.

versucht wird, erscheint ein Zurückgreifen auf die einzelnen Wortbegriffe nicht unzweckmäßig.

Unter „Verbindung" versteht man die Vereinigung zweier oder mehrerer bisher räumlich getrennter Sachkörper. Die Verbindung stellt ebenso wie die Vermengung und Vermischung (§§ 946, 949, 951, 964) eine Naturtatsache dar, die Rechte erzeugt, ohne Rücksicht darauf, ob sie auf menschliches Handeln zurückzuführen ist oder nicht. Die Rechtsfolgen treten ein, mag sie durch ein Naturereignis wie Sturm und Anschwemmung oder durch bedachte menschliche Tätigkeit bewirkt sein[1]. Subjektive Momente sind zunächst ohne Einfluß für die Rechtswirkungen.

Zweck (lateinisch finis) bedeutet alles, was man durch eine Tätigkeit zu erreichen beabsichtigt oder, was als Ende und Ziel des Handelns und der Tätigkeit vorgestellt wird. Die Zwecksetzung, d. i. die Willenstätigkeit, durch ein Handeln oder ein Verhalten eine bestimmte Wirkung zu erreichen, bedingt immer menschliche Geistestätigkeit.

„Die Verbindung zu vorübergehendem Zwecke" selbst erscheint demnach nicht wie die Verbindung allein als ein rein objektiver Tatbestand, die Setzung und Begrenzung eines Zwecks erfordert gleichzeitig einen Akt der Willenstätigkeit[2]. Mit dem Willen der Verbindung — Handlungswille, voluntas — verbindet sich notwendig der Erfolgswille d. h. die Absicht und Vorstellung von dem Erfolge, der mit der Einfügung schließlich bewirkt werden soll[3]. Dadurch unterscheidet sich „die Verbindung zu

---

[1] so insbesondere Rehbein I S. 101; Planck III § 946c; Isay, Geschäftsführung nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch Jena 1900 S. 298; Kretschmar, Sachenrecht Leipzig 1906 S. 223.

[2] Eltzbacher, Die Handlungsfähigkeit, Berlin 1903, S. 137, 207, 221 ff., sowie insbesondere Tobias S. 422 ff.

[3] Manigk, Das Anwendungsgebiet der Vorschriften für die Rechtsgeschäfte Breslau 1901 S. 57 ff.

vorübergehendem Zwecke“ von den einfachen Rechtshandlungen insoferne, als der Rechtserfolg an den Wirkungswillen geknüpft ist, von den Rechtsgeschäften aber dadurch[4], daß es keine Entstehung, Änderung oder Aufhebung von Privatrechtsverhältnissen bezweckt, vielmehr gerade auf rechtliche Nichtwirkung gerichtet ist[5]. Die Nichtentstehung, Nichtänderung neuer Privatrechtsverhältnisse ist die gewollte Wirkung.

Wenden wir uns nunmehr zu der Auslegung der gesamten Wortverbindung, so ist zunächst festzustellen, daß unter Verbindung zu vorübergehendem Zweck nicht etwa Einfügung zur Erfüllung eines „nur vorübergehenden Zwecks“ zu verstehen ist, wie Albrecht und Hölder annehmen[6]. Ob der Zweck, dem die eingefügte Sache dienen soll, von kürzerer oder längerer Dauer sein kann oder soll, kann nach der ganzen Fassung und Stellung des § 95 nicht in Frage kommen. Ebenso muß es gleichgültig sein, ob die Einfügung überhaupt den Zwecken des Grundstücks zu dienen geeignet ist (objektive Theorie).

§ 95 schränkt gegenüber einer der Verkehrsauffassung und dem wirtschaftlichen Bedürfnisse der Zeit widersprechenden Interpretation des Begriffes des wesentlichen Bestandteils, der seiner natürlichen Auffassung nach d a u e r n d e Verbindung voraussetzt, die Wirkungen der §§ 93 und 94 ein. Sinngemäß sind daher die Worte „nur zu vorübergehendem Zwecke“ nicht auf den Zweck der Einfügung, sondern adverbiell auf das „Ver-

[4] Endemann I S. 271; Manigk S. 19; Rechtsgeschäfte sind vom objektiven Rechte normierte, juristische Handlungen, durch die der Parteiwille seinem Interesse dienende privatrechtliche Wirkungen — Aufhebung, Begründung — verursachen kann.

[5] Rehbein I S. 101: Rechtsgeschäft ist eine Handlung, die in Übereinstimmung mit den Gesetzen ein neues Rechtsverhältnis begründen, aufheben oder ändern will.

[6] Hölder I S. 217; Albrecht, Die rechtliche Behandlung der Sachen des § 95 Diss. 1902 S. 12.

bundensein“ selbst zu beziehen. Die Verwendung des Wortes „Zweck“ besagt nur, daß nicht die objektive Tatsache des längeren oder kürzeren Verbundenseins allein, sondern die bei der Einfügung obwaltende subjektive Willenstätigkeit und Absicht maßgebend sein soll[7]. Diese Auffassung findet auch in den Motiven eine Stütze, die ausdrücklich in einer Randnote als Gegensatz zur Verbindung zu vorübergehendem Zwecke die dauernde Verbindung, nicht etwa Einfügung zur Erfüllung eines dauernden Zweckes feststellen[8] (subjektive Theorie).

Nur zu einem vorübergehenden Zwecke ist demnach eine Sache dann mit dem Grund und Boden verbunden bezw. in ein Gebäude eingefügt, wenn schon bei der Vornahme der Verbindung oder Einfügung die Absicht bestand, daß diese nur vorübergehend sein und später wieder aufgehoben werden solle[9].

Zu nahezu gleichem Ergebnis kommt Planck[10], der als vorübergehend den Zweck nicht schon deshalb bezeichnet, weil eine Veränderung möglich ist, sondern nur dann, wenn von vornherein die Wiederaufhebung in Aussicht genommen ist[11].

Daß der Zeitpunkt bereits feststeht, wann die Trennung erfolgen soll, ist bei der Verbindung noch nicht erforderlich. Mag auch das Ende der Einfügung erst nach Jahren oder Jahrzehnten[12] eintreten, eine Sache bleibt zu vorübergehendem Zweck verbunden,

[7] Tobias S. 399 ff.
[8] Motive III, 44.
[9] Staudinger $^3/_4$ Aufl. zu § 95 Anm. 3.
[10] Planck § 95, Anm. 2 und 3.
[11] z. B. beim Bergbaubetrieb.
[12] Örtmann Allg. Teil 08 § 95 S. 270 *y*: Es ist darauf abzustellen, ob der spätere Wegfall der Verbindung von vornherein beabsichtigt oder doch nach der Natur des Zweckes zu erwarten ist; vgl. hieher RG. 47 Nr. 44, 62 Nr. 98, 63 Nr. 102; Juristische Wochenschrift 05 S. 524.

wenn die Wiederwegnahme als wirtschaftliches Ziel der Einfügung bereits bei der Vornahme der Verbindung ins Auge gefaßt war. Verfehlt erscheint es, rein objektive Normen und Zeitmaße für die Bestimmung der vorübergehenden Verbindung aufstellen zu wollen. Die wirtschaftlichen Ziele, welche bei der Einfügung verfolgt werden, sind viel zu mannigfach, als daß von vornherein feststehende Grundsätze hinsichtlich der Zwecksetzung angenommen werden könnten. Zwar wird man bei den einzelnen Rechtsverhältnissen wie Miete und Pacht in all den Fällen, wo der Verbindung nach der Natur ihres Zweckes eine zeitliche Begrenzung innewohnt, im Regelfalle die Absicht der Wiederwegnahme bei seinerzeitiger Auflösung des Vertragsverhältnisses als schon bei der Einfügung vorhanden ansehen können, während überall da, wo die Trennung der Verbindung nicht ohne vollständige Wertszerstörung derselben vorgenommen werden kann, die Absicht der dauernden Einfügung gewissermaßen zu präsumieren ist.

Allein in der Praxis wird es zahlreiche Ausnahmen geben, so daß die bloße Aufstellung objektiver Normen nicht angängig ist. Während der eine Mieter z. B. schon bei der Herstellung einer Abzweigung der elektrischen Klingelleitung auf die seinerzeitige Wegnahme mit Rücksicht auf die Wertszerstörung verzichten wird, behält sich ein anderer Pächter ausdrücklich vor, ein kurzes Anschlußrohr an die Gasleitung, obwohl die für ihn wertlose Entfernung nicht unbedeutende Kosten verursacht, seinerzeit wieder wegreißen zu lassen. Je nach der bei der Einfügung vorhandenen Absicht wird man die Klingelleitung zunächst als Bestandteil und das Anschlußrohr als selbständige Sache gemäß § 95 Satz 1 erklären müssen[13].

[13] Dadurch ist natürlich der Wegnahmeanspruch noch nicht

Die Verbindung zu vorübergehendem Zwecke tritt der dauernden Einfügung gegenüber.

Dauernde Verbindung liegt überall da vor, wo bei der Einfügung eine Wiederwegnahme derselben nicht beabsichtigt war.

Eine positive Absicht der dauernden Kohärenz ist demnach nicht erforderlich. Vielmehr werden die eingefügten Sachen wesentliche Gebäude- oder Grundstücksbestandteile, wo die Inkorporation oder Inädifikation vorgenommen wurde, ohne daß die seinerzeitige Wiederentfernung gleichzeitig ins Auge gefaßt war. Dabei ist der Begriff der Dauer höchst relativ zu verstehen. Der Gartenbesitzer, der in der Vorstadt sich ein bescheidenes Häuschen erbaut, weiß schon bei der Errichtung, daß in absehbarer Zeit an dessen Stelle eine Mietskaserne treten wird, wenn der Grundstücksspekulant sein Anwesen kauft. Da wenigstens der Erbauer selbst eine Wiederentfernung nicht plante, ist das Häuschen wesentlicher Grundstücksbestandteil geworden.

In Bd. 61 S. 188 (J. W. 05 S. 524) hat das Reichsgericht als dauernd denjenigen Zweck erklärt, für dessen Fortwirken, wenn nicht durch Dazwischentreten unberechenbarer zufälliger Ereignisse Änderungen herbeigeführt werden, ein Endpunkt begrifflich nicht feststeht. Ganz abgesehen davon, daß die Gegenüberstellung des Begriffs „dauernder Zweck" zu der „Verbindung zu vorübergehendem Zwecke" eine Verkennung des letzteren Begriffes ersehen läßt, ist diese Definition auch sonst nicht bedenkenfrei. Das Ende des Zweckfortwirkens und die Dauer der Existenz der eingefügten Sache ist in vielen Fällen im voraus bestimmbar, ja häufig genau bekannt. Das Holzrohr, das zur Weiterfün-

beseitigt; rechtlich ist aber die Sache zunächst Bestandteil geworden; ob „das Aneignungsrecht" bei Auflösung geltend gemacht wird, entscheidet sich erst später.

rung des Wassers in die Erde gelegt wird, ist, wie der Sachverständige voraussagt, in 5 Jahren faul geworden und seinem Zweck entfremdet. Sollte deshalb, weil der Endpunkt der Zweckbestimmung feststeht, der eingefügten Sache die Bestandteilseigenschaft abgesprochen werden, wenn bei der Einfügung eine Wiederwegnahme nicht beabsichtigt wurde. Ebenso werden die Sommerblumen wie Reseden, Levkoyen, Skabiosen und sonstige Sommerflorblumen, die ins Beet gepflanzt sind, trotzdem ihr Absterben mit dem Eintritt des Frostes außer Zweifel steht, dauernd mit dem Grundstücke verbunden sein, es sei denn, daß ihre alsbaldige Trennung — z. B. Verpflanzung in Töpfe — schon beim Einsetzen oder Säen des Samens beabsichtigt war. Andererseits wird man insbesondere die Zwiebel- und Knollengewächse wie Hyazynthen, Tulpen, Lilien, Georginen etc. in der Regel nur vorübergehend eingefügt erachten, da diese nach der Blüte oder nach Eintritt des ersten Frostes ausgegraben zu werden pflegen, um auch im nächsten Jahre dem Schmucke des Gärtchens zu dienen, während hinwiederum perennierende Stauden wohl häufig als dauernd verbunden gelten mögen.

Der innere Willensentschluß des Verfügenden zur Zeit der Verbindungsvornahme soll demnach allein für die Frage der Akzession entscheidend sein. Die Befürchtung, man könne im Prozesse, der nach Jahren anhängig wird, doch unmöglich den Willensentschluß bei der Einfügung noch feststellen, ist übertrieben. Zweifellos kann die behauptete Absicht durch Erbieten zum richterlichen Eide und, falls der Gegner beweisbelastet wäre, durch Eideszuschiebung nötigenfalls mit Beweis vertreten werden. Allein dieses immerhin nicht unbedenklichen Beweismittels wird es in den meisten Fällen nicht bedürfen.

Bei einer Reihe von Einfügungen wird das Gericht, dem der Prozeßstoff vorgelegt wird, auf Grund der Erfahrungen des täglichen Lebens und aus dem Verhalten der Partei ohne weiteres nach freier Überzeugung feststellen (§ 286 CPO.), ob eine Sache dauernd oder vorübergehend eingefügt wurde.

Dauernde Verbindung wird es, wie bereits hervorgehoben, fast immer da annehmen können, wo die Trennung der Verbindung nicht ohne völliger oder nahezu vollständiger Wertzerstörung der Inkorporation vorgenommen werden kann. Auch in den Fällen, wo die Wegnahme einer getroffenen Ein- bezw. Vorrichtung das Grundstück oder das Gebäude schädigen würde, und der Wert der entfernten Einfügung außer Verhältnis zu den Kosten der Wiederherstellung des früheren Zustandes steht, wird die Annahme dauernder Verbindung zutreffen. Letzterer Grundsatz wird vielfach bei Pacht oder Mietstreitigkeiten Beachtung finden, wo der Mieter etwa infolge entstandener Differenzen chikanöser Weise alle noch so geringwertigen Einfügungen unter Beschädigung des Mietsobjektes für sich entfernen will. Um derartige Schädigungen der Mietsache möglichst hintanzuhalten, verlangen die Mietverträge der Hausbesitzervereine ausdrücklich den Verzicht der Wegnahme in solchen Fällen von dem Mieter.

Als vorübergehend werden dagegen sehr häufig diejenigen Verbindungen und Anlagen angesehen werden können, welche insbesondere auf Grund eines Miet- oder Pachtrechtes den wirtschaftlichen und rein persönlichen Zwecken des Berechtigten zu dienen bestimmt waren.

Da jedoch in letzter Linie immer nur der innere Willensentschluß des Verfügungsberechtigten bei

der Einfügung für die Akzession entscheidend bleiben muß so können Abweichungen von diesen Grundsätzen und allgemeinen Regeln sehr wohl denkbar sein.

§ 5.

Die in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstücke mit dem Grund und Boden verbundenen Gebäude oder anderen Werke; das Wegnahmerecht.

Die gleiche rechtliche Stellung wie die mit dem Grund und Boden oder einem Gebäude nur zu vorübergehendem Zwecke verbundenen Sachen kommt den Gebäuden oder anderen Werken zu, die in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstücke von dem Berechtigten mit dem Grundstücke verbunden worden sind. (§ 95 Satz 2.)

Äußerlich hebt sich diese Gesetzesbestimmung nicht unwesentlich vom Satz 1 und 3 des § 95 ab. War es dort die vorübergehende Zweckbestimmung, welche die Folgen des § 93 und § 94 nicht eintreten ließ, so ist es hier die Ausübung eines Rechts an dem fremden Grundstück ohne Rücksicht auf die Dauer der Verbindung, welche die Attraktivkraft des Grund und Bodens hemmt und das Aufgehen der Sache in das Grundeigentum hindern soll.

Nicht jeder, der die Verbindung vornimmt oder sich das Recht zuschreibt, kann sich also auf diese Bestimmung berufen. Nur der wahrhaft Berechtigte, dessen Vertreter oder die von ihm Beauftragten dürfen die Einfügung vorgenommen haben[1]. Dazu muß die Verbindung an einem fremden Grundstücke geschehen sein. Was der Grundeigentümer mit dem Grund und Boden verbindet,

[1] Hölder hieher § 95 Anm. 2 u. 3 und Örtmann Allg. Teil 1908 § 95 S. 272ff a. M., anders Planck § 95 Nr. 4; erstere wollen die Vorschrift auch auf Putativberechtigte Anwendung finden lassen.

wird Bestandteil desselben, soweit nicht die Vorschriften des § 95 1 und 3 schützend eingreifen. Eine Ausdehnung auch auf die in ein Gebäude eingefügten Sachen ist ausdrücklich nicht erfolgt.

So sehr sich auch nach alledem die beiden Arten von Sachen des § 95 von einander äußerlich abheben, inhaltlich stehen beide Sätze des § 95 einander sehr nahe. Vermochte schon die bloße Absicht, eine Sache nur vorübergehend mit dem Grund und Boden zu verbinden, die Bestandteilseigenschaft der Einfügung aufzuheben, um wieviel eher war es veranlaßt, ein Aufgehen der Verbindung mit dem Grundstücke zu versagen, wenn der an dem Grundstücke Berechtigte in Ausübung seines Rechts die Einfügung vornimmt! Eine anderweitige Bestimmung würde vielfach nachgerade die Rechtsausübung des Nutzungsberechtigten auf das erheblichste gefährdet und eingeschränkt haben, sie stünde in unvereinbarem Widerspruche mit dem in Satz 1 ausgesprochenen Prinzipe der Wirtschaftlichkeit.

Der Ausspruch in Satz 2 ist die notwendige Folgerung des Satzes 1; er war unbedingt erforderlich. Es mag häufig zutreffen, daß der Nießbraucher ein Gebäude auf fremdem Grundstück mit der Absicht errichtet, es nach einiger Zeit wieder niederzureißen, so daß also Satz 1 des § 95 zur Anwendung gelangen könnte; in den meisten Fällen wird jedoch bei Werken, die in Ausübung eines oft lebenslänglichen dinglichen Rechtes an einem fremden Grundstücke mit diesem verbunden werden, eine Absicht der Wiederwegnahme schon bei der Einfügung nicht bestehen, — ein Aufgehen in das Grundeigentum wäre die notwendige Folge — vielmehr wird die Frage der juristischen Selbständigkeit sehr oft erst bei der Veräußerung oder bei der Beschlagnahme des Grundstücks hervortreten,

nachdem aus dem Verhalten des Berechtigten die Absicht dauernder Verbindung gefolgert werden mußte.

Äußerst umstritten ist in Literatur und Praxis, was unter dem Begriffe „Recht an einem fremden Grundstücke“ zu verstehen sei, insbesondere ob neben den dinglichen Rechten auch die Nutzungsrechte des Mieters und Pächters hieher gehören.

Die Terminologie des Bürgerlichen Gesetzbuches versteht unter Rechten an Grundstücken allgemein nur die dinglichen Rechte. Die Motive und die Protokolle weisen bei der Besprechung des § 95 Satz 2 auch ausdrücklich nur auf die dinglichen Rechte hin. Zu diesen dinglichen Rechten zählt man meist nur Nießbrauch, Erbbaurecht und die Grunddienstbarkeiten. Eine ausdrückliche Festlegung im Gesetze, welche Rechte zu den dinglichen gehören, ist nicht geschehen. Es ist daher zunächst die Frage veranlaßt, ob mit den genannten Rechten der Kreis der dinglichen Rechte tatsächlich geschlossen ist.

Das Kennzeichen der dinglichen Rechte, welche das Sachenrecht umfassen, ist ein zweifaches. Einmal haben sie zu ihrem unmittelbaren Gegenstande eine individuell bestimmte Sache, weiter wirken sie grundsätzlich gegen jedermann[2].

Ersteres trifft bei Pacht und Miete ohne weiteres zu; hinsichtlich des zweiten Merkmals sei folgendes ausgeführt:

Das Gesetz gewährt zwar zunächst dem Mieter in §§ 571, 577, 579 ausdrücklich nur Rechtsschutz gegen den Vermieter und diejenigen, die nach Überlassung des Mietobjekts an den Mieter durch Rechtsgeschäft das Eigentum oder ein beschränktes, dem Mietgebrauch wiedersprechendes dingliches Recht an diesem Grundstücke erlangt haben. Allein

[2] Cosack § 15 und § 170.

die Rechte des Mieters sind damit noch nicht erschöpft; auch jeder Dritte, der sich etwa von dem unrechtsmäßigen Miets- oder Pachtbesitzer in gutem Glauben ein Gebrauchsrecht einräumen und Untermietbesitz oder Unterpachtbesitz übertragen läßt, hat jede Störung gegen den rechten Mieter zu unterlassen, mag er immerhin den gesetzlichen Besitzschutz erlangen; gegenüber dem wirklichen Pächter oder Mieter steht ihm jedenfalls ein Recht niemals zu[3].

Da demnach der Mieter nicht nur gegen die Eingriffe derjenigen Personen geschützt ist, die ein Recht an dem Grundstück haben, sondern auch eines Schutzes auch gegen die Störungen eines jeden Dritten bezw. logischerweise genießen muß, so ist auch der zweiten Voraussetzung der dinglichen Rechte, der Wirksamkeit gegen jeden Dritten, genügt. Auf diese Weise folgert insbesondere Cosack[4] die Dinglichkeit des Miets- und Pachtrechts, bekämpft mit dieser Auffassung insbesondere von Crome[5].

Es mag zugegeben werden, daß „das dingliche Mietsrecht in seinem ganzen Aufbau erheblich von den übrigen dinglichen Rechten abweicht, sowohl was Form als auch was Umfang anlangt. Eine Eintragung im Grundbuche ist nicht erforderlich und nicht zulässig; die Dauer ist bald von dem Willen des Vermieters, der von seinem Kündigungsrecht Gebrauch macht, bald von außerhalb der Vertragsteile

[3] Gierke, Fahrnisbesitz S. 36 u. 45 ff.

[4] Cosack § 238: Ist der Mieter schon gegen Störungen einer Person geschützt, die an dem Grundstücke Rechte hat, so muß er umsomehr gegen Störungen eines Unbefugten geschützt sein §§ 571, 577, 579 BGB.; hieher auch Wolff, Das Recht zum Besitz in der Festgabe für Koch Berlin 03 S. 156 ff.

[5] Crome, Jahrbuch für Dogmatik 37 S. 45 und 57 ff.; der Auffassung Cosacks stimmen bei Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte S. 435, Dernburg II S. 180: Die Forderung des Mieters wurde wirtschaftlich so gestaltet, daß sie wie ein dingliches Recht wirkt.

liegenden Umständen wie bei der Zwangsversteigerung oder im Konkurse abhängig; das dingliche Recht ist stets mit einer persönlichen Forderung, nämlich dem Anspruch auf die Gewährung des Mietgebrauchs des Mietgrundstücks verbunden. Allein daraus, daß die Dauer des Rechtes in Notfällen erheblich beschränkt ist, und das Recht selbst an Wirksamkeit und Intensivität anderen dinglichen Rechten nachsteht, kann schließlich ein durchschlagender Grund gegen die Dinglichkeit nicht abgeleitet werden.

Tritt man der Auffassung Cosacks bei, dann können die Nutzungsrechte des Mieters und Pächters schon nach der Terminologie des Bürgerlichen Gesetzbuches unter Satz 2 des § 95 gerechnet werden.

Aber selbst, wenn man dieser Auffassung nicht beistimmen wollte, müßte man aus anderen Erwägungen wohl zu dem gleichen Ergebnis kommen.

Nach der in § 4 gegebenen Definition des Begriffs „Verbindung zu vorübergehendem Zwecke" kann es keinem Zweifel unterliegen, daß die Rechte des Mieters oder sonstigen obligatorisch Berechtigten nicht bereits vollständig durch Satz 1 des § 95 geschützt sind, wie Örtmann[6] und andere Kommentare annehmen.

In vielen Fällen wird der Mieter oder Pächter eine Einfügung vornehmen, ohne gleichzeitig die Absicht künftiger Wiederwegnahme zu hegen, ja seine Willenstätigkeit kann bei der Vornahme der Verbindung möglicherweise darauf gerichtet sein, eine recht dauernde Einrichtung getroffen zu haben. Der Mieter mit langfristigem Vertrag, der in dem Gärtchen ein Sommerhäuschen aus Holz sich errichten ließ, glaubt nicht daran, daß das Häuschen

[6] Örtmann Allg. Teil S. 272 zu § 95; Planck § 95 Anm. 4 und die dort angeführten Zitate.

die Mietszeit überdauern wird. Gleichwohl hat er infolge Veräußerung des Anwesens oder wegen Todesfall des Eigentümers nach dem Mietvertrag bereits kurze Zeit nach dem Einzug das Mietobjekt wieder zu räumen. Sollte in diesem Falle, wo der Berechtigte eine Wiederwegnahme mit Rücksicht auf die vermeintlich lange Mietsdauer bei der Einfügung nicht beabsichtigte, das Gartenhaus wesentlicher Bestandteil des Grundstücks geworden sein und rechtlich anders behandelt werden, als ein von dem Nießbraucher erbauter Pavillon?

Die Anschlagsäulen, die ein Privatunternehmen an den verschiedendsten Plätzen — öffentlichen wie privaten — hat aufstellen lassen, werden in der Regel für die Dauer berechnet und eine Wiederwegnahme bei der Errichtung nicht ins Auge gefaßt sein. Da die Bestellung einer besonderen Dienstbarkeit oder eines Erbbaurechts nicht verkehrsüblich ist, so wären diese Anlagen zunächst nach §§ 94, 946 dem Grundherrn zu Eigentum verfallen und die Transferierung der immerhin kostspieligen Anschlagsäule nach Jahren rechtlich mit Schwierigkeiten verknüpft[7].

Jedenfalls ist bereits aus diesen beiden Tatbeständen nachgewiesen, daß der obligatorisch Berechtigte einen Schutz in § 95 Satz 1 allein tatsächlich nicht findet. Die Folgerungen von Santz[8] und Hirschland[9], im praktischen Ergebnisse bestehe ein Unterschied überhaupt nicht, weil „wer kraft persönlichen Rechts verbinde, stets nur vorübergehend und zu vorübergehendem Zwecke einfüge“ treffen in der Praxis gleichfalls auf Widerstand.

Zieht man in Erwägung, daß § 95 die wirt-

[7] Über die Bedeutung des Wegnahmerechts siehe unten.

[8] Santz, Bestandteile einer Sache uud Zubehör nach gemeinem Recht und BGB. Diss. 02 S. 31.

[9] Hirschland, Bestandteile einer Sache Diss. Jena 05 S. 28.

schaftlichen Momente des Verkehrs in erster Linie berücksichtigen, eine Schädigung wirtschaftlicher Interessen unter allen Umständen ausschließen will, und für derartige Fälle jeder Einfügung von vornherein die Bestandteilseigenschaft abspricht, um ein Aufgehen in das Grundeigentum zu verhindern, so muß man zu dem Ergebnis kommen, daß in gleicher Weise wie der dinglich Berechtigte auch der Mieter oder Pächter durch die Attraktivkraft des Grund und Bodens nicht gehemmt sein darf und daß auch seinen Einfügungen von vornherein die Bestandteilsqualität nach §§ 93, 94 BGB. abgesprochen wird, was die ratio legis unbedingt erfordert und wozu der fertige Gesetzestext alle Berechtigung bietet.

Einer besonderen Erwähnung bedürfen an dieser Stelle die gemeinnützigen Anlagen, die eine extensive Ausdehnung des § 95 Satz 2 besonders erwünscht erscheinen lassen.

Die Leitungsrohre des Gas- und Wasserwerkes, die Kabel der Elektrizitäts- und Telegraphenstation, Schienengeleise,Kanalisationsröhren etc. durchziehen eine Großstadt nach allen Richtungen, bald kommunalen, bald privaten Grundbesitz durchkreuzend. Von einer vorübergehenden Verbindung kann hier wohl ausnahmslos keine Rede sein. Die Bestellung eines Erbbaurechts oder einer Dienstbarkeit und deren Eintragung ist bei dem Umfange derartiger Anlagen äußerst umständlich, schwierig und im Stadtgebiete wenig üblich. Ist bei diesen Anlagen Akzession möglich?

Insoweit die Anlagen in einem ununterbrochenen körperlichen Zusammenhange mit dem Zentralbetriebsgrundstücke stehen wie bei den Leitungen des Gas- und Elektrizitätswerks, werden diese als wesentliche Bestandteile des Zentralbetriebsgrundstückes nach der herrschenden Ansicht erachtet

und damit die Begründung des Sondereigentums verneint[10]. Mit Recht weist Tobias[11] darauf hin, daß eine derartige Auffassung des Bestandteilsbegriff im Widerspruche mit der Verkehrsauffassung stehe, welche in den Rohrleitungen zwar wirtschaftlich einen Teil des Betriebs, aber nicht einen Teil des Betriebsgrundstücks erblickt. Das Bestreben des Reichsgerichts mit dieser weitherzigen Interpretation den Interessen der Allgemeinheit zu dienen und über die Schwierigkeiten des § 93 und § 94 hinweg zu einem für die Praxis entsprechendem Ergebnisse bei der Verneinung der Ausdehnung des § 95 Satz 2 auch auf obligatorisch Berechtigte zu gelangen, ist unverkennbar, die Begründung aber jedenfalls nicht befriedigend. Wie steht es aber mit den Abzugskanälen etc., bei denen eine Betriebszentrale nicht erforderlich ist?

Die Herstellung stets aber die Unterhaltung eines Teil der obengenannten gemeinnützigen Anlagen, wie Wasserleitungen, Abzugskanäle gehört nach Art. 38 der GO. zu den Obliegenheiten der Gemeinden. Von Aufsichtswegen ist die Staatsaufsichtsbehörde (Bezirksamt, Regierung) berechtigt, die nach Art. 38 begründeten öffentlich rechtlichen Verpflichtungen ohne Rücksicht auf etwaige privatrechtliche Verbindlichkeiten lediglich nach den Bestimmungen des öffentlichen Rechtes von den Gemeinden durchführen zu lassen[12]. Um anderseits die Durchführung zu diesen gemeinnützigen Unternehmungen widerstrebenden Sonderinteressen einzelner gegenüber zu ermöglichen, werden die öffentlichen Stellen und Behörden, ferner Gemeinden und diejenigen Gesellschaften und Private, denen von der Regierung die Ausführung

[10] Rehbein BGB. I S. 84 RG. 48 S. 267 (PrR. u. BGB.).
[11] Tobias S. 408.
[12] Kahr, Gemeindeordnung München 1896/98 zu Art. 38.

derartiger Unternehmungen eingeräumt ist, mit besonderen Rechtsbefugnissen ausgestattet. Nach Art. 1 mit 4 des Zwangsenteignungsgesetzes vom 17. Nov. 1837 können diese jeden Dritten anhalten, unbewegliches Eigentum abzutreten oder mit einer Dienstbarkeit beschweren zu lassen, letzteres jedoch nur insoferne, als der Eigentümer nicht vorzieht, auf Abtretung des zum Zwecke der Dienstbarkeit in Anspruch genommenen Teiles seines Grundeigentums zu bestehen.

Von unseren hieher in Frage kommenden Anlagen werden durch dieses Gesetz die Wasserleitungen, Kanalanlagen und die Eisenbahnbetriebe, nicht aber elektrische Kabel und Gasleitungen geschützt. (Art. 1 Nr. 6, 9, 13.) Für diese Anlagen können schlechterdings nur die Grundsätze des öffentlichen Rechts und nicht die des Privatrechts zur Anwendung kommen. Nimmt der Grundeigentümer eine derartige Leitung als Bestandteil seines Grundstücks für sich in Anspruch, dann kann und muß er im Wege der Zwangsabtretung durch verwaltungsrechtlichen Beschluß im Sinne des Art. 1 d. ZEG. zur Anerkennung des fremden Eigentums gezwungen werden. Der Rechtsweg ist ausgeschlossen.

Soweit gemeinnützige Unternehmungen wie Kabelleitungen und dergl. nicht den Schutz des Art. 1 des ZEG. genießen, haben jedoch die Bestimmungen des Zivilrechts ausschließlich Platz zu greifen, mag es sich dabei um einen kommunalen Betrieb oder um ein staatlich und gewerbepolizeilich konzessioniertes Privatunternehmen handeln.

Die Konsequenzen, welche die Beschränkung des Satzes 2 auf die dinglich Berechtigten zur Folge hätte, — Satz 1 des § 95 trifft hier niemals zu, da Verbindung zu vorübergehendem Zwecke wohl niemals in Frage steht, — bringen hier die eifrigsten

Anhänger Plancks ins Wanken. Ein Aufgehen in das Grundeigentum kann und will man mit Rücksicht auf die sozialen Interessen der Allgemeinheit unmöglich zulassen, als zivilrechtliche Grundlage dieser Werke auf fremdem Boden kann man andererseits nur obligatorische Rechte, Miete oder Leihe, annehmen; denn der Umstand, daß der Betrieb durch die Stadtgemeinde erfolgt oder durch ein Privatunternehmen unter staatlicher und gewerbepolizeilicher Genehmigung (§ 16 ff. Reichsgewerbeordnung) erfolgt, kann ein dingliches Recht ebensowenig erzeugen wie die vom Grundherrn mündlich erteilte Befugnis zur Benützung des Grundstücks; das Wegnahmerecht etwa nach § 547 oder 581, 601 BGB. kommt wirtschaftlich hieher außer Betracht. Man greift zu eigenartigen Konstruktionen, um über die Schwierigkeiten an dieser Stelle, hervorgerufen durch die Beschränkung des § 95 auf die dinglichen Rechte sich hinwegzutäuschen.

Kohler „erfindet eine neue Dienstbarkeit, an welcher die Wissenschaft bisher noch nicht gedacht hat“[13]. Er konstruiert eine Servitut eigener Art, ein Mittelding zwischen persönlicher und Grunddienstbarkeit, unbekümmert darum, daß der Kreis dinglicher Rechte nicht nach freiem Belieben ausgedehnt und begründet werden kann, und die staatlich erteilte Konzession doch unmöglich bei gebuchten Grundstücken die Eintragung zu ersetzen imstande ist.

Tobias[14], der im Prinzipe Planck zustimmt, wendet am Schlusse seiner Ausführung mit der kurzen Begründung, „die Dauer des Rechts einerseits und die notwendige Rücksicht auf ihre erheblichen Interessen andererseits treffe in gleicher Weise bei den konzessionierten Anlagen wie bei den dinglichen

[13] Kohler, Zeitschr. für franz. Civilr. S. 52.
[14] Tobias S. 407.

Rechten zu," für die auf Grund einer Konzession oder Erlaubnis auf fremdem Boden errichteten Anlagen Satz 2 des § 95 doch analog an. Daß diese Auffassung äußerst gekünstelt und gesucht erscheinen muß und nur zum Scheine noch die Ausdehnung auf obligatorische Rechte nicht zugeben will, ist klar.

Es verlangen also nicht nur die wirtschaftlichen, sondern auch die sozialen Interessen der Allgemeinheit eine intensive Interpretation des Satzes 2, um ein Aufgehen der gemeinnützigen Anlagen in das Grundeigentum zu verhindern und zwar um so mehr, als die Ansprüche nach §§ 547 Abs. 2, 581 Absatz 2, 601 Abs. 2 praktisch hieher völlig wertlos sind, da die Ausübung des Wegnahmerechts bei den für die Dauer berechneten Anlagen (Telephon) niemals in Frage kommt, da sie einer Zerstörung des Betriebs ganz oder teilweise gleichkäme.

Damit erscheint auch eine mehrfach vertretene Ansicht widerlegt[15], die Frage der Ausdehnung des Satzes 2 auch auf die obligatorisch Berechtigten sei überhaupt ohne Bedeutung, da die Rechte des Mieters oder Pächters hinreichend durch das Wegnahmerecht geschützt seien.

Dieses Wegnahmerecht[16] gewährt das Bürgerliche Gesetzbuch in einer Reihe von Fällen demjenigen, der eine Sache auf Grund eines bestimmten Rechtsverhältnisses besitzt hinsichtlich der Einrichtungen, mit der er diese versehen hat. Ob die Einrichtung an sich Bestandteil — dies kann sehr wohl der Fall sein — geworden ist, bleibt dabei unerheblich. Nach herrschender Lehre erstreckt sich das Recht ohne Zweifel selbst auf die wesentlichen Bestandteile[17]. Im einzelnen wird dieses Recht in

---

[15] z. B. Örtmann I 272.
[16] Kretschmar, Sachenrecht 06 S. 230 und 276 ff.
[17] z. B. Planck II S. 704, Brückner im Recht 07 S. 76.

§ 500 dem Wiederverkäufer, in § 547 dem Mieter, in § 581 dem Pächter, in § 601 dem Entleiher, in § 1049 dem Nießbraucher, in § 1093 dem Wohnungsberechtigten, in § 1216 dem Pfandgläubiger und in § 2125 dem Vorerben gewährt.

Dieser Anspruch zur Wegnahme einer Einrichtung ist ein unbeschränkter, während das Abtrennungsrecht des Besitzers nach § 997 Abs. 2 unter gewissen Voraussetzungen versagt ist, so daß in der Tat in den meisten Fällen den Interessen des Superfiziars Rechnung getragen ist.

Man läßt das Wegnahmerecht in der Weise an der Sache haften, daß selbst bei einem Wechsel im Eigentum die Verpflichtung zur Gestattung der Wegnahme auf den neuen Eigentümer übergeht. Durch Ausübung seines Rechts läßt man dem Wegnahmeberechtigten das ihm bereits verloren gegangene Eigentum — infolge der Bestandteilseigenschaft — an der Einrichtung zurückerlangen und gestaltet damit den Anspruch förmlich zum Okkupations- und Aneignungsrecht[18].

Diese Konstruktion ist juristisch zwar einwandfrei, man kann aber fast immer zu dem gleichen Ergebnisse kommen, ohne daß man das Eigentum zunächst verloren gehen läßt, wenn man eben Satz 2 des § 95 auch auf den obligatorisch Berechtigten anwendet, nachdem bereits durch Satz 1 und 3 dieses Paragraphen die meisten „Einrichtungen" getroffen werden. § 95 erscheint dann als die Grundnorm, zu dem § 258 BGB. noch gewisse Vorschriften für die Ausübung des in dem Sondereigentum begründeten Wegnahmeanspruchs gibt, und auf den die späteren Bestimmungen wie in § 547 etc. zurückzubeziehen sind.

Soweit zu übersehen ist, befürworten die ex-

[18] Örtmann, Schuldverhältnisse § 547 Anm. 3.

tensive Interpretation: Albrecht S. 15; anscheinend auch Bonschab S. 18; Cosack Vorbem. vor § 571 ff. Nr. 3; Crome § 60 Nr. 3b; Endemann I S. 242, Anm. 27; Eck S. 102; Fischer-Henle 8. Aufl. § 95 Anm. 3[19]; Frowein S. 18; Fuchs, Grundbuchrecht S. 18; Gierke d. PR. II § 103; Heidsieck S. 47; Hölder zu § 95 Nr. 2; Kipp zu Windscheid § 139 I, 1; Kohler, Lehrb. d. BGB. 06, S. 470; Kunze S. 20; Paech S. 22; Schmiel S. 13; Schultze S. 23; Staudinger § 95, Anm. 3; Rehbein I S. 84; Rodigast S. 48.

Akzession lassen eintreten: Biermann, Allg. Lehren § 107, Anm. 9; Dernburg III S. 21[20]; Eichhorn S. 38; Enneccerus § 118, Anm. 5; Gareis § 95, Nr. 3; Goldmann-Lilienthal S. 127; Henke S. 15; Hirschland S. 16; Kuhlenbeck § 95, Anm. 4 und 5; Leonhard S. 164, Nr. 3, Neumann § 95, Nr. 3; Örtmann, Allg. Teil S. 272; Oberneck I § 6 S. 60; Planck § 95, Nr. 4; Santz S. 32; Tobias S. 405; Turnau-Förster I S. 31, Nr. 2; Strohal in Iherings Jhrb. Bd. 38, S. 36; Wolff (Bau auf fremdem Boden) S. 73; Zitelmann § 95, S. 79.

§ 6.

Das Recht des Überbaues; Einfluß der Geschäftsfähigkeit und der Willensänderung auf die Sachen des § 95; Erlöschen des Rechts an einem Grundstück.

Zwei Ausnahmen von dem Grundsatze des § 94 mögen zunächst an dieser Stelle noch Erwähnung finden.

---

[19] Dernburg meint, wer kraft persönlichen Rechts verbinde, verbinde immer nur zu vorübergehendem Zwecke, daher treffe Satz 2, wenn auch dem Pächter „das Recht“ nicht zukomme, doch zu.

[20] Fischer-Henle erklärt: Die Ausnahme begründet der

Insoweit zur Zeit des Inkrafttretens des Bürgerlichen Gesetzbuches ein Sondereigentum an stehenden Erzeugnissen eines Grundstückes, insbesondere an Bäumen begründet war, bleibt dieses Recht nach Art. 181 Abs. 2 EG. auch fernerhin bestehen.

Ferner wird das Eigentum an Stockwerken eines Hauses, welches bereits vor dem 1. Januar 1900 entstanden ist, durch Art. 182 EG. ausdrücklich aufrechterhalten, so daß die Frage, ob diese Rechte nicht auch durch § 95 geschützt wären, einer besonderen Prüfung nicht mehr bedarf.

Eine eingehendere Untersuchung erfordert die Frage, ob bei dem Falle des Grenzüberbaues Rechte nach § 95 Abs. 1 für den Überbauenden abgeleitet werden können.

Nach römischem und gemeinem Rechte galt für die Grenzüberbauten der Grundsatz „superficies solo cedit", d. h. der Eigentümer des überbauten Grundstücks konnte von dem Erbauer negatorisch Beseitigung jedes Überbaues verlangen, und zwar gleichgültig ob er dem Überbau bei Grenzüberschreitung widersprochen hatte oder nicht; der auf dem überbauten Grundstücke stehende Teil des Hauses stand jedenfalls in anderem Eigentum als die übrigen Gebäudeteile. Daß diese Regelung unbefriedigend war und zur künstlichen Zerreißung der wirtschaftlichen Gebäudeeinheit und damit zu einer Zerstörung erhaltungswürdiger wirtschaftlicher Werte führen konnte, bedarf keiner weiteren Erörterung.

In Anlehnung an ältere Partikularrechte[1] hat

---

vorübergehende Zweck, der auch bei Verbindung auf grund eines persönlichen Rechts vorhanden sein kann, aber nicht muß, übrigens überhaupt immer anzunehmen, wenn die Verbindung nicht dauernd ist.

[1] Die Motive Bd. III S. 282 erwähnen hieher insbesondere die Württemb. Bau-O. vom 6. X. 1872 Art. 72; vgl. ALR. I 9 § 327.

daher das Bürgerliche Gesetzbuch zur Einschränkung dieser Schädigungen in § 912 bis 916 eine Duldungspflicht des überbauten Nachbarn festgesetzt, wenn insbesondere dem Überbauenden weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit zur Last fällt und der widerspruchsberechtigte Nachbar nicht rechtzeitig widersprochen und damit an seinem Rechte sich verschwiegen hat.

Der Duldungspflicht des Nachbarn entspricht das Überbaurecht des Bauenden und zwar schon zur Zeit der Grenzüberschreitung, wenn ihn weder Vorsatz noch Fahrlässigkeit beim Bau trifft. Tritt hiezu noch das Schweigen des Nachbarn, dann ist das Recht auf Duldung des Überbaues allerdings gegen Entschädigung durch eine Rente fest begründet. Dem Überbauenden ist damit ein dinglich wirkendes Recht an dem Nachbargrundstück gegeben, das sogar ohne Eintragung in das Grundbuch entsteht; Dernburg III, S. 283 bezeichnet dieses Recht direkt als gesetzliches Grunddienstbarkeitsverhältnis.

Das Bürgerliche Gesetzbuch teilt diese insbesondere von Wolff[2] früher vertretene Auffassung nicht ohne weiteres. Es faßt die Duldungspflicht als Eigentumsbeschränkung auf; „die Duldungspflicht, die Versagung des sonst gegebenen negatorischen Anspruchs auf Beseitigung des Überbaus, gehört „zum Inhalt des Eigentums“ am überbauten Grundstücke; entsprechend erweitert sich das Eigentum am Stammgrundstück über seinen normalen Inhalt hinaus: Das Recht, den Überbau stehen zu lassen, bildet einen Teil dieses Eigentumsinhaltes, nicht eine neben dem Eigentum stehende (mit ihm nach § 96 verbundene), das Nachbargrundstück „belastende“ Grunddienstbarkeit. Kraft dieser Eigentumsabgrenzung ist der auf dem überbauten

[2] Wolff, Das Bauen auf fremdem Boden 1900 S. 133 ff.

Grundstücke stehende Gebäudeteil als Bestandteil nicht des überbauten, sondern des Stammgrundstückes anzusehen[3].

Tritt man der von Dernburg[4] vertretenen Auffassung bei, dann erscheint der Überbauende dem fremden Grundstücke gegenüber zweifellos im Sinne des § 95 Satz 2 als Berechtigter. Die Motive erkennen übrigens ausdrücklich an, daß die in § 785 bestimmte Ausnahme des Akzessionsprinzipes hier zutreffe[5], da „bei Vorliegen gesetzlicher Duldungspflicht das hinüberreichende Gebäude von dem Bauenden stets nur in Ausübung eines Rechtes an dem fremden Grundstücke in seinem Interesse mit dem fremden Grundstücke verbunden sei[6]". Der Umstand, daß das Recht auf Duldung nicht eintragungsfähig ist, wie die herrschende Lehre[7] annimmt, ist natürlich hieher ohne Belang, da ja nach unserer Auffassung auch rein obligatorische Rechte unter Satz 2 des § 95 fallen.

Staudinger[8], der diese Folgerungen nicht anerkennt, kommt übrigens praktisch hinsichtlich der Frage der Bestandteilsqualität des Überbaues mit der Begründung, der übergebaute Teil des Gebäudes sei nach § 94 Abs. 2 wie nach § 93 wesentlicher Bestandteil geworden, die gesetzliche Regel des § 94 Abs. 1 (superficies solo cedit) müsse der Norm des § 94 Abs. 2 und des § 93 hier weichen,

[3] Wolff, Sachenrecht Marburg 1909 § 55 S. 146 Nr. 1, der damit seine frühere Ansicht widerruft.

[4] Ähnlich Oberneck I S. 643; hieher auch Turnau-Förster S. 382 ff.

[5] Motive III S. 287.

[6] Hieher Biermann in Iherings Jahrb. Bd. 34 S. 278.

[7] Die Eintragungsfähigkeit verneinen: Achilles Strecker S. 21; Biermann, Sachenrecht S. 112a; Böhm § 912, Anm. 1; Fuchs S. 203; Fuchs-Arnheim II S. 35; Güthe S. 196 Anm. 23; Predari S. 169; Turnau-Förster § 914; Staudinger § 912 II; dagegen: Dernburg § 83 II 1 g; Goldmann Lilienthal II 52 Anm. 20; Wolff, Sachenrecht S. 146 (teilweise); Oberneck I S. 643.

[8] Staudinger § 94 Anm. 6.

„weil die Zusammengehörigkeit der Gebäudebestandteile unter einander enger und wirtschaftlich notwendiger sei als die einzelner Gebäudebestandteile mit dem Grundstücke“ zu einem gleichen Resultat.

Trifft die Duldungspflicht nicht zu, dann soll nach Wolff der Überbau nach dem Grundsatze des § 94 Abs. 1 wesentlicher Bestandteil des Nachbargrundstücks werden; das wirtschaftlich als eine Einheit erscheinende Gebäude wird in diesem Falle in zwei verschiedene Eigentumsteile zerschnitten durch eine senkrecht auf der Grenzlinie zu denkende Scheidewand. Die Verkehrsauffassung sträubt sich gegen eine derartige Konstruktion. Will der Widerspruchsberechtigte gegen den Übergriff sich schützen, so mag er Beseitigung des Überbaues (§ 1004) oder Schadensersatz (§ 823) verlangen, so lange er dies nicht tut, muß das Gebäude nicht nur wirtschaftlich, sondern auch rechtlich als eine Einheit betrachtet werden, wie es die Konstruktion Staudingers sehr wohl ermöglicht.

Der Einfluß der Geschäftsfähigkeit und der Willensänderung auf die Sachen des § 95 wurde in den vorhergehenden Paragraphen bereits mehrmals berührt, eine kurze Zusammenfassung der wesentlichen Grundsätze und Bestimmungen erscheint angezeigt.

Für den Eigentumserwerb an den Mobilien nach § 946 durch Akzession ist es völlig gleichgültig, ob ein dinglich oder obligatorisch Berechtigter die Verbindung vorgenommen hat, ob diese Verbindung absichtlich oder zufällig, von einem Geschäftsfähigen oder Geisteskranken[9] oder durch bloße Naturkräfte geschah, wem das Eigentum an der beweglichen Sache zustand. Immer zehrt die Attraktivkraft

[9] RG. § 1 S. 80; Gruchots Beitr. 47 S. 937. Tobias S. 386 ff.

des Grund und Bodens jedes vor der Verbindung bestandene Sondereigentum auf. Voraussetzung ist nur, daß die Sache wesentlicher Bestandteil geworden ist (§ 93 und § 94).

Die Verbindung in Ausübung eines Rechtes an einem fremden Grundstück und die Einfügung zu vorübergehendem Zwecke vermag die Akzession nach § 95 auszuschließen.

Insoweit eine Einfügung in Ausübung eines Rechtes vorliegt, treffen die Konsequenzen des § 95 ohne Rücksicht auf subjektive Willensmängel des Berechtigten zu.

Wie bereits hervorgehoben, ist „die Verbindung" ihrem juristischen Charakter nach[10] an sich weder ein Rechtsgeschäft noch auch nur Rechtshandlung, sondern lediglich ein juristischer Vorgang zunächst ohne irgend welche subjektive Beziehungen. Ihr Tatbestand wird nicht nur durch menschliches Wirken allein, sondern auch durch bloße Naturkräfte (Anschwemmen) ermöglicht. „Das Verbinden in Ausübung eines Rechts" nähert sich zwar seiner rechtlichen Natur nach den Rechtsgeschäften, allein ein Rechtsgeschäft im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches kann in diesem juristischen Tatbestand doch nicht ohne weiteres als gegeben erachtet werden. Die neuere Wissenschaft stellt diesen Begriff den eigentlichen Rechtsgeschäften unter dem Namen der Willensbetätigungen oder Rechtshandlungen im engeren Sinne gegenüber.

Da auch weder dem Wortlaute noch dem Sinne des Gesetzes nach, welches das Akzessionsprinzip überall da ausschließen will, wo diesem die Verbindung durch den dinglich oder obligatorisch Berechtigten entgegentritt, eine Bezugnahme auf den

[10] Die näheren Ausführungen dieses übrigens sehr bestrittenen Rechtsgebiets siehe Leonhard Allg. Teil S. 250 ff.; Isay, Die Geschäftsführung nach dem BGB. 1900 S. 105 ff; Tobias S. 409 ff.

Willen zur Rechtsausübung zu entnehmen ist, so ergibt sich die notwendige Folgerung, daß es ohne Einfluß auf die rechtliche Wirksamkeit sein muß, wenn der Berechtigte nicht wußte, daß er in Ausübung eines Rechts handle, oder wenn dieser in seiner Geschäftsfähigkeit beschränkt oder gar geschäftsunfähig war.

Objektiv[11] jedoch muß stets ein rechtswirksamer Titel vorliegen. Wo dieser fehlt, kann das Aufgehen der Einfügung in das Grundeigentum nicht gehemmt werden. Steht z. B. dem Bauenden weder ein dingliches noch ein obligatorisches Recht an einem Grundstücke zu, oder ist das Recht materiell oder formell mangelhaft bestellt und aus diesem Grunde nichtig, dann wird jederzeit Akzession eintreten, mag der Bauherr auch noch so sehr auf sein vermeintliches Recht vertraut haben.

Zu einem wesentlich anderen Ergebnis kommen wir, insoweit die „Verbindung zu vorübergehendem Zwecke“ in Frage steht.

Wie dargetan, heißt „verbinden zu vorübergehendem Zwecke“ mit der Absicht einfügen, daß die Verbindung vorübergehend sein solle. Der juristische Tatbestand erfordert hier eine bestimmte Willenstätigkeit des Verbindenden bei der Inkorporation. Ein Geschäftsunfähiger (§ 105 BGB.) ist aber niemals imstande, eine mit rechtlichen Folgen verknüpfte Willenskundgebung abzugeben; er kann daher rechtlich wirksam auch nicht entscheiden, daß seine Einfügung nicht dauernd zu gelten habe. Wohl aber wird der in seiner Geschäftsfähigkeit nur Beschränkte durch eine Verbindung im Sinne des § 95 Satz 1 jederzeit die Akzession hintanzuhalten vermögen, da er regelmäßig durch seine

---

[11] a. M. u. a. Kohler, Zeitschr. f. franz. R. Bd. 32 S. 60. Fuchs, Grundbuchrecht I S. 15aa, Hölder BGB. I S. 217; diese halten auch einen Putativtitel für genügend.

Willensäußerung der bloß vorübergehenden Einfügung einen rechtlichen Vorteil — Erhaltung seines Sondereigentums an der mit dem Grund und Boden verbundenen Sache — erlangt.

Bei späterer Willensänderung zeigt sich gleichfalls die Subjektivität des Begriffes „Verbinden zu vorübergehendem Zwecke".

Eine Willensänderung kann möglicherweise nach 2 Richtungen denkbar sein. Der Pächter, welcher ein hübsches Häuschen erbaut und lange Zeit, insbesondere auch bei der Errichtung eine spätere Entfernung niemals beabsichtigte, bereut nach Jahren seinen möglicherweise dem Grundstücksbesitzer gegenüber bereits kund gegebenen Entschluß und will nur zu vorübergehendem Zwecke nachträglich verbunden haben; andererseits kann der Mieter im Laufe der Vertragszeit seine Entscheidung dahin ändern, daß er das Stachelbeerbäumchen, das er bei Auflösung des Mietvertrags wieder auszugraben beabsichtigte, nachträglich doch im Garten stehen lassen will.

Den Regelfall bildet an sich immer die Akzession. Da die Ausnahmen des § 95 nur eintreten, wenn bei der Vornahme der Einfügung bereits die Absicht seinerzeitiger Wiederwegnahme ins Auge gefaßt war, so vermag im ersteren Falle die spätere auf den Eintritt der Folgen des § 95 gerichtete Willensänderung die bereits eingetretene Akzession und die Bestandteilseigenschaft der Verbindung nicht mehr aufzuheben[12]. Bei dem zweiten Beispiele wird jedoch die Zweckänderung auch eine Rechtslage der Inkorporation herbeizuführen vermögen.

Der Grund der Sonderstellung fällt weg, sobald der hiezu berechtigt gewesene Mieter oder

[12] Es handelt sich hier zunächst um die Frage der Bestandteilseigenschaft der Einfügung während der Vertragsdauer, der Wegnahmeanspruch wird dadurch nicht berührt, er gelangt erst mit der Auflösung des Vertrags zur Entstehung.

Pächter auf diese verzichtet; in einem solchen Falle noch die dem tatsächlichen Willen des „Berechtigten“ widersprechende künstliche Sonderung zwischen Inkorporation und Grund und Boden aufrecht zu erhalten, widerstrebt der Verkehrsanschauung[13].

Liegt eine bedingte Absicht der Wiederwegnahme — Eigentumsvorbehalt bis zur völligen Bezahlung des Kaufpreises vor, dann versagt die Anwendung des § 95 Satz 1. Diese Ausnahmesatzung verlangt endgültige Entscheidung sofort bei der Verbindung selbst. In allen Fällen des Eigentumsvorbehalts ist[14] primär zunächst an eine spätere Wiederaufhebung nicht gedacht. Der Maschinenlieferant wie der Käufer strebten schon aus wirtschaftlichen Gründen nicht eine Zurückschaffung der Lieferung an; ersterer hofft vielmehr bestimmt, daß der Abnehmer seinen Verpflichtungen nachkommen und damit auch das Eigentum an der eingefügten Maschine erlangen wird. „Nicht der Eintritt der Bedingung für die Wiederwegnahme, sondern deren Nichteintritt ist bei der Einfügung das von den Parteien gewollte; die Absicht der Wiederwegnahme besteht nur höchst sekundär.“ Da jedenfalls bei der Einfügung die bestimmte Absicht der späteren Entfernung nicht angenommen werden kann, die nach eingetretener Zahlungsstockung erfolgte Willensänderung aber belanglos ist, so bleibt die eingefügte Maschine wesentlicher Grundstücksbestandteil. Ihr rechtliches Schicksal bleibt festgelegt, mögen auch die Parteien vertraglich die dingliche Rechtslage so zu gestalten versuchen, daß der ins Auge gefaßte Erfolg des Eigentumsübergangs unter bestimmten Voraussetzungen nicht eintreten soll.

[13] Gleicher Ansicht: Schultz S. 24; Wolff S. 70; Paech S. 20.

[14] Von den vielen Entscheidungen seien nur RGE. Bd. 62, S. 411, Bd. 63 S. 421 hieher erwähnt. Gerade mit dieser Auslegung tritt das RG. der subjektiven Theorie über die vorübergehende Verbindung vollkommen nahe.

Die Normen des § 93 und § 94 sind ius cogens und den Parteivereinbarungen entzogen.

Akzession tritt ferner ein, wenn das Recht, in dessen Ausübung ein Werk auf einem fremden Grundstück errichtet wurde, erlischt, mag auch der Berechtigte kraft ausdrücklicher Gesetzesbestimmung gegen den Grundstückseigentümer gemäß §§ 558, 581, 606, 1057 BGB. zunächst noch einen Wegnahmeanspruch besitzen. Ob ein dingliches oder ein obligatorisches Recht vorliegt, ist natürlich gleichgültig.

Wie die Anwendbarkeit des § 95 in Wegfall kommt, sobald die Bestimmung zu vorübergehender Verbindung aufgehoben wird, so erlischt auch die Sonderstellung der mit dem Grund und Boden verbundenen Sachen, sobald das Recht, in dessen Ausübung die Einfügung erfolgte, nicht mehr existent ist. Denn nur die Ausübung und der Ausfluß des Rechtes, das der Attraktivkraft des Grundstückes herrschend gegenüber trat, vermochte die Akzession der Verbindung auszuschließen. Es wäre nicht abzusehen, aus welchem Rechtsgrunde die Akzession noch verneint werden könnte, wenn dieses Recht nicht mehr vorhanden ist.

Die gleiche Wirkung ist zu folgern, wenn etwa das dingliche Recht, in dessen Ausübung die Verbindung geschah, rechtswirksam angefochten wurde und damit auch die Ausübungsbefugnis des Berechtigten erlischt.

Die hier vertretene Ansicht und Begründung ist allerdings nicht unbestritten.

Kohler[15] nimmt an, daß die Akzession erst mit der sechsmonatlichen Verjährung des Wegnahmeanspruchs eintrete, und will dies auch auf die beschränkt persönlichen Dienstbarkeiten ausgedehnt wissen. Dieser Standpunkt kann schon mit Rück-

[15] Kohler a. a. O. S. 61.

sicht auf die klaren entgegenstehenden Bestimmungen der §§ 93, 94 und 95 nicht geteilt werden, ganz abgesehen davon, daß der Wegnahmeanspruch eine Sonderbestimmung ist, welche die Frage der Bestandteilseigenschaft einer Sache nicht berühren kann.

Wolff[16] und ebenso Örtmann[17] verneinen die Akzession. Ersterer begründet dies damit, daß das Gebäudeeigentum, sobald dieses von dem Berechtigten errichtet worden ist, nicht untrennbar mit dem Rechte an dem fremden Grundstück sei, sondern sehr leicht verschiedenen Personen zustehen könnte. Eine Bestimmung, wie sie § 1103 für das Vorkaufsrecht und § 1110 des Bürgerlichen Gesetzbuches für die Reallast trifft, sei für das Eigentum an den nach § 95 Abs. 1 Satz 2 verbundenen Werken nirgends ersichtlich.

Wolff übersieht dabei, wie Tobias[18] hervorhebt, daß die besondere Eigenart beider Rechte, welche gewissermaßen besondere mit dem Grundstücke „künstlich verbundene Rechte" darstellen, auch besondere Vorschriften über ihre Untrennbarkeit erforderlich machte. Dies ist aber nicht der Fall bei dem Halten eines Werkes auf fremdem Grund und Boden. „Dieses Halten eines Werkes ist kein mit dem dinglichen Rechte an diesem Grundstücke, mit dem Recht zum Halten des Werkes, künstlich verbundenes besonderes Recht, es ist vielmehr der Ausfluß und die Ausübung dieses Rechtes selber, und nicht nur, wenn der Berechtigte das Gebäude oder andere Werke errichtet, sondern, so lange er es hält, handelt er in Ausübung seines Rechtes."

---

[16] Wolf l. c. S. 81.
[17] Örtmann, Archiv für bürgerl. Recht XX. S. 188 u. 191.
[18] Tobias a. a. O. S. 416 ff.

Zweiter Hauptteil.

§ 7.

Mobiliar- oder Immobiliareigenschaft der Sachen des § 95.

Den Sachen des § 95 ist rechtlich die Bestandteilseigenschaft abgesprochen, obwohl sie ihrer natürlichen Beschaffenheit nach durch nichts sich von den eigentlichen Bestandteilen des § 93 und § 94 unterscheiden. Durch die ihnen eingeräumte Sonderstellung sind sie vom Gesetze als selbständige Rechtsobjekte, die Gegenstand besonderer Rechte sein können, anerkannt. Die Rechtslage der Scheinbestandteile erscheint auf den ersten Blick damit vollständig klar gelegt. Übersehen wir aber den Kreis der Sachen, so finden wir, daß zu den Sachen des § 95 die verschiedenartigsten Gebilde gehören können, hier das Rosenbäumchen, das der Mieter zu vorübergehendem Zwecke eingepflanzt hat, dort ein auf Grund Erbbaurechts errichtetes Fabrikgebäude. Sofort drängt sich die Frage auf: Soll und kann eine gleiche rechtliche Behandlung dieser beiden Sachen etwa nach den Mobiliarrechtssätzen, wie das Reichsgericht annimmt, denkbar und berechtigt sein? Die Frage, ob gewisse Sachen des § 95 zu den Mobilien bezw. Immobilien zu rechnen sind, und dementsprechend auch Immobiliarrechtssätze Anwendung finden müssen, bedarf einer eingehenden Erörterung.

Die Entstehungsgeschichte des § 95 gibt uns auf diese Frage keine bestimmte Antwort.

Aller Wahrscheinlichkeit nach ist die Bedeutung dieses Streitpunktes bei der Bearbeitung des Gesetzes[1] völlig übersehen worden.

[1] Gierke, Deutsches Privatrecht 10ff.: Das Gesetzbuch hat einfach vergessen, ihre Rechtsstellung zu bestimmen.

Das Reichsgericht hat in wiederholten Entscheidungen (z. B. Bd. 55, S. 289, Bd. 59, S. 20)[2] die sämtlichen Sachen des § 95 rechtlich als beweglich erklärt. Gleichen Standpunkt haben auch eine Reihe von oberlandesgerichtlichen Erkenntnissen eingenommen (z. B. Seufferts Archiv Bd. 60, Nr. 1, Bd. 51, Nr. 75). Die Mehrzahl der Kommentare ist gleicher Auffassung.

Diese Ansicht wird im wesentlichen damit begründet, daß das Bürgerliche Gesetzbuch alle Sachen in bewegliche und unbewegliche geteilt habe. Unbeweglich seien aber nur die Grundstücke, und mit ihnen natürlich alle ihre Bestandteile. Da eine Sonderbestimmung für die Scheinbestandteile des § 95 BGB. nicht enthalten sei, folge die juristische Beweglichkeit aller Sachen des § 95 z. B. auch der in Ausübung eines Rechtes errichteten noch so massiven Anlagen und Gebäude.

Für die Behauptung, daß das Gesetz eine ausdrückliche Scheidung in Mobilien und Immobilien vorgenommen habe und unter unbeweglichen Sachen nur die Grundstücke verstehe, beruft man sich auf die Entstehungsgeschichte der betreffenden Rechtsnormen. Der erste Entwurf habe in Abs. 1 des § 781 ausdrücklich bestimmt: „Unbewegliche Sachen sind die Grundstücke.“ Diesem Satze habe man, wie die Motive hervorheben, nicht nur terminologische Bedeutung beimessen, sondern gleichzeitig damit zum Ausdruck gebracht wissen wollen, daß alle übrigen Sachen als beweglich zu erachten seien. Die zweite Kommission habe aus technischen Gründen den 2. Absatz des erwähnten § 781 gestrichen[3], ihm sei schließlich auch der 1. Absatz nachgefolgt,

[2] Ferner hieher RG. Bd. 34 S. 378, Jur. Wochenschrift 1893 S. 350 Nr. 32.

[3] Derselbe lautete: Auf Berechtigungen, welche ein Blatt im Grundbuch erhalten können, finden die auf Grundstücke sich beziehenden Vorschriften entsprechende Anwendung.

da er nur mehr terminologische Bedeutung hatte, Terminologien aber das Gesetz vermeiden wollte. Das seinerzeit gegen die Streichung geäußerte Bedenken, daß doch Absatz 1 insoferne auch praktischen Wert habe, als er nur die Grundstücke für unbeweglich erkläre, dagegen alle anderen Sachen als mobil behandelt wissen wollte, sei mit Recht deshalb nicht für durchschlagend erachtet worden, weil an all den Stellen, an welchen im Entwurf von unbeweglichen Sachen gesprochen wurde, man statt dieses Ausdrucks das Wort „Grundstück" wählen könne. Dies sei auch geschehen. Von einigen Anhängern der Reichsgerichtstherorie wird noch ins Treffen geführt, bei dem Fortschritte der heutigen Technik sei der Begriff „immobil" tatsächlich illusorisch geworden, da selbst die größten Bauwerke mit einem Raffinement von technischen und mechanischen Hilfsmitteln von der Stelle geschafft, d. h. bewegt zu werden vermöchten.

Ohne auf die letztere Argumentation hin sofort einzugehen, soll nicht verkannt werden, daß die Motive und Protokolle in der Tat zu der Auslegung des Reichsgerichtes hindrängen. Wer nur die Denkschriften und Entwürfe eines Gesetzes als vornehmste und einzige Richtschnur für die Interpretation einer Rechtsnorm wählt, wird ohne weiteres der Rechtssprechung des obersten Gerichtshofes zustimmen müssen.

Wer jedoch einem blinden Motivenkultus nicht huldigt — die Gegner dieser Richtung gewinnen glücklicherweise immer mehr an Boden — wird hier zu einer abweichenden Auffassung gelangen müssen. Den Standpunkt des Reichsgerichts kann niemand teilen, der in erster Linie dem authentischen Wortlaut eines Gesetzes und nicht den bloßen Gedanken der Kommissionsmitglieder, die im fertigen Gesetze keine Aufnahme fanden, oder

die mit dem geschaffenen Texte im Widerspruche stehen, Berücksichtigung finden läßt sowie die Verkehrsauffassung und die tatsächlichen Verhältnisse in den Kreis seiner Erwägungen zieht.

Das Gesetz spricht von beweglichen Sachen und schafft damit den Begriff der unbeweglichen e contrario von selbst. An keiner Stelle hat das fertige Gesetz den Begriff der unbeweglichen Sachen auf die Grundstücke eingeschränkt. Es können daher auch andere Sachen, soferne ihre natürliche Beschaffenheit und die Auffassung des Verkehrs dies zulassen, als immobil erklärt und behandelt werden.

Die in erster Linie maßgebende Verkehrsauffassung erachtet aber nicht bloß die Grundstücke für unbeweglich, sondern allgemein alle diejenigen Sachen, welche normaler- und üblicherweise nicht von der Stelle bewegt werden können, ohne in ihrem Wesen und ihrer Zweckbestimmung eine völlige Änderung zu erleiden[4]. Die bloße natürliche Bewegungsfähigkeit an sich kann natürlich niemals ausschlaggebendes Moment einer Immobilie sein, denn dann wären nachgerade alle Sachen, die physisch nicht die Fähigkeit haben, ihre Lage im Raum zu ändern, unbeweglich, auch die im Felde stehende Rübe, die jedes Kind herausziehen kann. Andererseits berechtigt die mit technischem Raffinement im Notfalle mögliche Ablösung und Bewegung einer nach der Verkehrsauffassung unbeweglichen Sache nicht zur Negierung der Immobiliarqualität. Denn nicht spitzfindige Ausnahmefälle sind für die Definition eines Begriffes bestimmend, sondern die allgemeine Verkehrsauffassung. Niemand wird

[4] Albrecht S. 22; Matthias, Lehrbuch des BGB. 1898 erklärt als beweglich diejenigen Sachen, bei denen die Möglichkeit einer Lageveränderung ohne Wesensänderung gegeben ist.

massive Gebäude deshalb, weil deren „Bewegung“ heutzutage tatsächlich unter Aufbietung außergewöhnlicher Mittel möglich ist, schlechtweg für mobil betrachten.

Folgen wir der Verkehrsauffassung, so ergibt sich, daß die meisten Sachen des § 95 zu den Mobilien zu zählen sein werden. Briefkästen, Ehrenpforten, Jalousieen, Straßenlaternen,Weinbergpfähle, Zelte wird niemand zu den Immobilien rechnen. Wohl aber ist dies der Fall bei Brunnenschächten, Tunnels, Mietskasernen, Brücken, Wasserreservoirs, Eisenbahnoberbauten, Schienenanlagen u. dergl. Das Rechtsgefühl sträubt sich, es hieße Resultate zu Tage fördern, die doch wahrlich nicht dem Sinne des Gesetzes entsprechen könnten, wollte man diese Sachen, falls sie nach § 95 mit dem Grund und Boden verbunden wurden, als beweglich bezeichnen und nur die Mobiliarrechtssätze auf sie anwenden, während die gleichen Werke sonst stets als Immobilien behandelt werden. Zu welchen eigenartigen praktischen Ergebnissen dies führen müßte (z. B. Pfändung und Versteigerung eines Hauses), wird später ausführlicher zu erörtern sein; jedenfalls ist nicht selten eine wirtschaftliche Schädigung die Folge der Nichtanwendung der Immobiliarrechtssätze (z. B. bei der Zwangsvollstreckung!). Wir gelangen sohin zu dem Ergebnis, daß die Vorschriften über die unbeweglichen Sachen bezw. Grundstücke auch auf gewisse Sachen des § 95 BGB. angewendet werden müssen.

Zwei Argumente zur Widerlegung der Theorie des Reichsgerichts seien hieher noch angeführt.

Die Nebengesetze des Bürgerlichen Gesetzbuches, insbesondere die Zivilprozeßordnung (§§ 24, 26, 885) und das Handelsgesetzbuch (§§ 93 und 207) gebrauchen den Begriff „unbewegliche Sache“ neben dem Worte „Grundstücke“; die nach den

Motiven des Bürgerlichen Gesetzbuches gezogene strenge Scheidung zwischen Mobilie und Grundstück ist also in den Nebengesetzen nicht aufrecht erhalten, vielmehr erkennen diese in ihrer Fassung ausdrücklich an, daß es neben den Grundstücken noch andere unbewegliche Sachen geben kann.

Wenn Schmiel[5] folgern will, die Nebengesetze seien vollständig vom Bürgerlichen Gesetzbuche abhängig, es sei deshalb an all den Stellen, wo der Begriff „unbewegliche Sachen" gebraucht wird, unter diesen nur die Grundstücke zu verstehen, so ist dieser Auffassung damit entgegenzutreten, daß doch die erwähnten Nebengesetze bedeutend älteren Datums sind, und eine rückwirkende Abhängigkeit vom Bürgerlichen Gesetzbuche nicht ohne weiteres angenommen werden kann.

Meyer[6] führt als weiteren Grund für unsere Anschauung noch die historische Rechtsentwicklung ins Feld. Mit Rücksicht darauf, daß in der Tat das ältere deutsche Recht im Gegensatz zu der römischen Rechtsauffassung die unbeweglichen Sachen des § 95 als selbständige Immobilien behandelte und an ihnen — z. B. kupfernen Braukesseln — selbständige, sogar eintragungsfähige Rechte begründen ließ, erblickt dieser in der zweckentsprechenden Anwendung von Immobiliarrechtssätzen lediglich eine Durchbildung alter Rechtsnormen, wie er überhaupt in § 95 nur die Grundsätze altgermanischen Rechtes zum Durchbruch gekommen sehen will. Wenn auch die Auffassung des früheren und heutigen Rechts die gleiche ist, so geht es meines Erachtens doch nicht an, diese zufällige Übereinstimmung in der von Meyer gegebenen Weise auszulegen. Jedenfalls ist diese „Durchbildung" den Redaktoren völlig unbewußt geblie-

[5] Schmiel S. 20.
[6] Meyer S. 291 ff.

ben. Die Verkehrsauffassung würde heutzutage die gleiche Interpretation erheischen, selbst wenn das frühere Recht einen anderen Standpunkt vertreten hätte.

Ein besonderer Unterschied zwischen den in Ausübung eines Rechtes oder zu vorübergehendem Zwecke eingefügten Werken zu treffen, geht natürlich nicht an, denn für die Bestimmung der Immobiliarqualität können niemals subjektive Beweggründe, sondern nur die Anschauungen des Verkehrs maßgebend erachtet werden. Wo sich Mobiliar- und Immobiliareigenschaft nähert, muß die Scheidung dem Richter auf grund seiner freien richterlichen Beweiswürdigung überlassen bleiben, mag auch die Einheitlichkeit der Rechtsprechung über die Immobiliarqualität bestimmter Sachen hiedurch nicht gefördert werden[7]. Da jedoch vom Gesetze bestimmte Normen für den Begriff der unbeweglichen Sachen nicht aufgestellt sind, und auch die Verschiedenheit der Anlage im einzelnen Fall bestimmte Normen nicht zuläßt, ist die Feststellung durch richterliches Ermessen nicht zu umgehen und etwaige Schwankungen sind nicht zu vermeiden.

Werfen wir einen Blick auf die hier einschlägige Literatur, so finden wir, daß die meisten Schriftsteller eine eingehendere Untersuchung unterlassen haben. So weit sie sich mit unserer Frage meist beiläufig beschäftigen, sind 2 Gruppen gebildet. Ein Teil derselben leugnet prinzipiell das Vorhandensein von unbeweglichen Sachen neben den Grundstücken und will daher in Übereinstimmung mit der Rechtssprechung des Reichsgerichts[8] auf alle unter § 95 fallenden Sachen nur die Mobiliarrechtssätze angewendet wissen. Im wesentlichen

[7] Dies befürchtet Crome, System S. 275 Anm. 19.
[8] RG. Bd. 55 S. 284; Bd. 59 S. 20; Bd. 24 S. 245.

vertreten diese Auffassung: Biermann § 107, Nr. 6; Cosack § 43 II, 1; Crome, Syst. I § 58, Anm. 19; Dernburg III § 4 Ziff. 2; Endemann § 51, Anm. 12; Fuchs I, S. 11 und 15; Goldmann-Lilienthal S. 121; Leonhard I, S. 164; Windscheid-Kipp § 139 I, 1; Kretschmar S. 7 d; Kuntze S. 20; Oberneck I, S. 59; Örtmann A. T. S. 269; Planck § 95, Anm. 4; Rehbein I, 96 e; Schmiel S. 18; Strohal in Iher. Jhrb. S. 33; Tobias S. 432; Turnau-Förster I, S. 33; Zitelmann I, 79. Dagegen haben sich im großen und ganzen für die Unbeweglichkeit gewisser Sachen des § 95 und damit auch für die teilweise Anwendung der Immobiliarrechtssätze entschieden: Albrecht S. 22; Buhl S. 15; Eck, Vortr. S. 106; Gierke, Fahrnisbesitz S. 37 und d. PR. II, § 101 II, 1, 27; Golde S. 13; Kohler in Zeitschr. f. fr. R. 32 S. 47 ff., im Arch. Bürg. R. 26, 202, Matthiass I, 131; Meyer S. 291; Neumann § 95, Nr. 5; Örtmann, Archiv für bürgerliches Recht, XX, 189; Paech S. 23; Santz S. 20; Staudinger I, S. 305.

In welcher Weise dies möglich und notwendig ist, wird in den folgenden Paragraphen zu erörtern sein.

§ 8.

Die rechtliche Behandlung der beweglichen Sachen des § 95; die Scheinbestandteile als Zubehör.

Soweit die Scheinbestandteile ihrer Natur nach beweglich sind, bietet ihre rechtliche Behandlung keine Schwierigkeit.

Die Übertragung des Eigentums erfolgt dadurch, daß der Eigentümer die Sache dem Erwerber übergibt, und beide darüber einig sind, daß das Eigentum übergehen soll. Eigentumserwerb ist auch durch constitutum possessorium möglich

(§ 929 ff.). Die Bestellung eines Nießbrauchs richtet sich nach § 1032, die Verpfändung geschieht nach § 1204 ff.; für die Vollstreckung sind nicht die Vorschriften des Zwangsversteigerungsgesetzes, sondern die Bestimmungen des § 803 ff. CPO. maßgebend.

Da die rechtliche Behandlung der beweglichen Scheinbestandteile nirgends Schwierigkeiten begegnet, kann ein weiteres Eingehen unterbleiben; einer Erörterung soll die Frage hieher noch unterzogen werden, ob die Sachen des § 95 auch Zubehörsqualität annehmen können.

Zubehör sind nach § 97 bewegliche Sachen, die, ohne Bestandteile der Hauptsache zu sein, dem wirtschaftlichen Zweck der Hauptsache zu dienen bestimmt sind und zu ihr in einem dieser Bestimmung entsprechenden räumlichen Verhältnisse stehen, sofern sie auch im Verkehr als Zubehör angesehen werden.

Wenn auch die Fälle selten sein werden, in denen die Bestimmungen des § 95 und § 97 zusammentreffen werden[1], die Anwendung des § 97 mit ihren Folgen ist nicht zu umgehen, wenn sämtliche Voraussetzungen für die Zubehöreigenschaft einer Sache vorliegen, da es andernfalls einer ausdrücklichen, gesetzlichen Bestimmung bedurft hätte, wonach den Sachen des § 95 nicht nur die Bestandteils-, sondern auch die Zubehöreigenschaft abgesprochen wird.

Insoweit die Scheinbestandteile auch Zubehör sind, erleidet ihre rechtliche Behandlung nicht unerhebliche Verschiedenheiten. Die rechtliche Selbständigkeit bleibt zwar vorhanden, allein wo die

[1] Hieher gehören Weinbergpfähle, Hopfen- und Bohnenstangen, ein auf grund einer Dienstbarkeit auf dem Nachbargrundstück errichteter Wasserturm, der als Zubehör des herrschenden Grundstücks zu gelten hat.

Hauptsache Rechtsveränderungen erleidet, müssen sie teilweise deren Schicksal folgen.

„Es ist demnach einerseits[2] das Eigentum, das an diesen Sachen gesondert bestehen kann, auch gesondert nach Mobiliarrecht übertragbar, der Besitz ist bei beweglichen Sachen Fahrnisbesitz, begründet also besondere Eigentumsvermutung und Mobiliarersitzung unabhängig von einer etwaigen Ersitzung des Grundstücks; die Mobiliarverpfändung ist möglich nach § 1205 Abs. 2 in Verbindung mit § 868, andererseits geht ohne besonderen Erwerbsakt nach § 926 das Eigentum an sämtlichen Zubehörstücken mit dem Eigentum des Grundstücks auf den neuen Erwerber über.“ Nach § 1096 kann das Vorkaufsrecht auf unser Zubehör erstreckt werden, im Zweifel ist sogar anzunehmen, daß sich das Vorkaufsrecht darauf erstreckt. Die Hypothek erstreckt sich gemäß § 1120 auf alle Zubehörstücke, es sei denn, daß diese nicht in das Eigentum des Eigentümers des Grundstücks gelangt sind. Bei der Fahrnisgemeinschaft gilt als eingebrachtes Gut eines Ehegatten das unbewegliche Vermögen und dessen Zubehör (§ 1551 Abs. 2). Schließlich erwirbt bei der Zwangsversteigerung der Ersteher des Grundstücks durch den Zuschlag die zur Zeit der Versteigerung vorhandenen Pertinenzen des Grundstücks § 90 mit § 55 ZVG. Die rechtsgeschäftliche Verpflichtung zur Veräußerung und Belastung einer Sache erstreckt sich im Zweifel auch auf das Zubehör der Sache (§ 314), nach dem gleichen Grundsatze ist (§ 498 Abs. 1) der Wiederverkäufer verpflichtet, dem Wiederkäufer den gekauften Gegenstand nebst Zubehör herauszugeben. Auch die §§ 1096 und 2164 können hieher in Anwendung kommen. Freilich, unbestritten ist diese insbesondere

[2] Schmiel S. 51 ff.

von Staudinger[3] vertretene Auffassung nicht. Fischer-Henle[4] und Turnau-Förster[5] lehnen die Anwendung der Vorschriften über Zubehör auf Sachen des § 95 ab, jedoch ohne eine stichhaltige Begründung für diese Ansicht zu geben.

§ 9.

Anwendbarkeit der Immobiliarrechtssätze, soweit sie mit dem Grundbuch nicht in Verbindung stehen.

In § 7 wurde nachgewiesen, daß auf diejenigen Gebäude oder anderen Werke, welche zu den Sachen des § 95 gehören, und welche ihrer natürlichen Beschaffenheit nach als unbeweglich zu erachten sind, in gleicher Weise die Grundstücksnormen Anwendung zu finden haben, wie auf die übrigen Immobilien. Der Durchführung dieses Prinzips, das auf den ersten Blick äußerst klar erscheinen mag, treten de lege lata überall da praktische Schwierigkeiten entgegen, wo das Grundbuch eine Rolle spielt, insbesondere hinsichtlich des Erwerbs und Verlustes des Eigentums, der Pfändung und Verpfändung.

In diesem Paragraphen soll lediglich von denjenigen Rechtsnormen gesprochen werden, die mit dem Grundbuch nichts zu schaffen haben. Hier wenden wir die Bestimmungen über Immobilien an.

Diese Anwendung ist veranlaßt zunächst überall da, wo das Gesetz selbst von „unbeweglichen Sachen“ spricht. Es sind dies zunächst die Bestim-

---

[3] Staudinger I S. 304 Nr. 2; ebenso auch Schmiel S. 51 und Albrecht S. 25.

[4] Fischer-Henle Anm. 1 zu § 95.

[5] Turnau-Förster I S. 35. Die in § 95 aufgeführten Sachen können wegen § 97 Abs. 2 nicht als Zubehör aufgefaßt werden; er übersieht dabei, daß auch nicht bloß zu vorübergehendem Zwecke eingefügte Sachen Scheinbestandteile werden können.

mungen des Handelsgesetzbuches (§ 93 und § 207) und der Zivilprozeßordnung (§§ 24, 26, 885). Es ist also das Gericht der belegenen Sache für Klagen wegen Besitzentziehung auch für die Immobilien des § 95 als ausschließlich zuständig zu erachten, wie auch in dem dinglichen Gerichtsstande persönliche Klagen gegen den Eigentümer der unbeweglichen Sache als solchen gerichtet werden können. Die Herausgabepflicht einer Immobilie an den Gläubiger wird nicht dadurch erwirkt, daß der Gerichtsvollzieher das Gebäude niederreißt und wegschafft, sondern durch Besitzentziehung des Schuldners und Einweisung des Gläubigers in den Besitz. (§ 885 CPO.)

Die wirtschaftliche Bedeutung und Zweckmäßigkeit der Anwendung der Immobiliarvorschriften kommt in beiden Fällen deutlich zur Geltung. Das forum rei sitae erscheint, wie die Motive auch hervorheben, vornehmlich geeignet, über Streitigkeiten des § 24 und § 26 CPO. zu entscheiden; die Nichtanwendung des § 885 CPO. käme in vielen Fällen einer wirtschaftlichen Zerstörung bedeutender Werte und einer erheblichen Schädigung der Interessen des Gläubigers und des Schuldners gleich. Ist z. B. der Pächter verurteilt worden, die von ihm errichteten Gebäude an den Grundstückseigentümer herauszugeben, so wird niemand die Wegschaffung der Gebäude als die geeignete Vollstreckungshandlung halten, sondern nur die Entsetzung des Schuldners und die Einweisung des Gläubigers in den Besitz.

Soweit das Grundbuch nicht im Wege steht, werden die Immobiliarrechtssätze auch für die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches auf unsere Sachen Anwendung finden müssen.

Die Ansprüche derjenigen, welche gewerbsmäßig unbewegliche Sachen vermieten, oder ver-

pachten, wozu auch nun immobile Scheinbestandteile gehören können, verjähren erst in 4 Jahren (§ 196 Nr. 6 mit § 197). Für die Vermietung von Räumen unserer Bauwerke gelten die Vorschriften über die Miete von Grundstücken (§ 580). Die Kündigung bestimmt sich nach § 565 Abs. 1. Der Anspruch auf Wandelung oder Minderung sowie der Anspruch auf Schadensersatz verjährt nicht schon in 6 Monaten, sondern erst in einem Jahre von der Übergabe ab gerechnet (§ 477). Auch § 1378 rechtfertigt die Ausdehnung auf unsere Immobilien. Der Eigentümer unserer Bauwerke, der zur Herausgabe derselben verpflichtet ist, kann nach dem Eintritt des Verzugs des Gläubigers einfach den Besitz aufgeben (§ 303). Die Haftung des Verkäufers einer Immobilie nach § 95 erstreckt sich nicht auf deren Freiheit von öffentlichen Abgaben und anderen öffentlichen Lasten (§ 436). Die Vergünstigung des Vorkaufsberechtigten zur Ausübung seines Rechtes gilt auch für unsere unbeweglichen Sachen (§ 510 Abs. 2). Wird dem Besitzer eines Bauwerks der Besitz durch verbotene Eigenmacht entzogen, so darf er sofort nach Entziehung sich des Besitzes durch Entsetzung des Täters wieder bemächtigen (§ 859 Abs. 3); der Besitzer einer Sache, die aus seiner Gewalt auf das im Besitz eines anderen befindliche Bauwerk gelangt, kann deren Wegschaffung bezw. Aufsuchung von dem anderen Besitzer verlangen (§ 867). Das Eigentum an der Immobilie erstreckt sich auch auf sämtliche bewegliche Sachen, die ihre wesentlichen Bestandteile geworden sind (§ 946).

Würde man in all diesen Fällen die Anwendung der Grundstücksnormen versagen, so würden sich Konstruktionen ergeben müssen, die mit dem Rechtsempfinden und dem Rechtsgefühl in vollem Widerspruche stehen.

§ 10.

Anwendbarkeit der mit dem Grundbuch in Verbindung stehenden Grundstücksnormen.

Die Anwendbarkeit der Immobiliarrechtssätze auf unsere unbeweglichen Sachen ist nur in sehr beschränktem Umfange zulässig. In Betracht kommen hieher nur die auf Grund einer Grunddienstbarkeit auf fremden Grund und Boden zu dauerndem Zwecke errichteten Gebäude und die auf Grund Erbbaurechts eingefügten Bauwerke.

Nach § 1018 kann ein Grundstück zu Gunsten des jeweiligen Eigentümers eines anderen Grundstücks in der Weise belastet werden, daß dieser das Grundstück in einzelnen Beziehungen benutzen darf oder daß auf dem Grundstücke gewisse Handlungen nicht vorgenommen werden dürfen oder daß die Ausübung eines Rechtes ausgeschlossen ist, das sich aus dem Eigentum an dem belasteten Grundstücke dem anderen Grundstück gegenüber ergibt.

Die unbewegliche Anlage, die der Berechtigte auf dem dienenden Grundstücke hält (z. B. Windmotor, Wasserturm), und die für das herrschende Grundstück zweifellos von wirtschaftlichem Vorteile ist, kann an sich gemäß § 95 Satz 2 Bestandteil des Grund und Bodens nicht werden, und wird daher auch von den Belastungen des praedium serviens nicht ergriffen. Für die Annahme der Bestandteilsqualität zu dem herrschenden Grundstücke fehlt es an den gesetzlichen Voraussetzungen, insbesondere aber auch an der nach der Verkehrsauffassung erforderlichen tatsächlichen Einheit beider Sachen, mag auch wirtschaftlich Wasserturm

---

[1] Vgl. Albrecht S. 37.

und herrschendes Grundstück eine Einheit bilden. Zubehörqualität ist nach § 8 denkbar und nicht ausgeschlossen, jedoch nur bei beweglichen Sachen.

Gleichwohl kommen wir zu dem Ergebnis, daß das Bauwerk als Bestandteil des herrschenden Grundstücks zu erachten ist, wenn wir zwischen Bauwerk und Grunddienstbarkeit ein analoges Verhältnis wie zwischen Bauwerk und Erbbaurecht annehmen, d. h. das Bauwerk als Bestandteil der Grunddienstbarkeit selbst erklären; die Grunddienstbarkeit ist aber dann nach § 96 als Bestandteil des herrschenden Grundstücks anzusehen, der das Eigentum am Bauwerke folgen muß.

Die Übertragung des Bauwerks kann dann nur erfolgen, wenn das praedium dominans aufgelassen wird; die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen ergreift notwendig auch die auf fremdem Grundstücke errichteten Werke (§ 855 CPO.), eine freiwillige Verpfändung (§ 1205) ist selbständig nicht möglich.

Zu einem ähnlichen Ergebnis gelangen wir bei den in Ausübung eines Erbbaurechts errichteten Anlagen.

Nach § 1012 BGB. kann ein Grundstück in der Weise belastet werden, daß demjenigen zu dessen gunsten die Belastung erfolgt, das veräußerliche und vererbliche Recht zusteht, auf oder unter der Oberfläche des Grundstückes ein Bauwerk zu haben. § 1017 stellt ausdrücklich fest, daß für das Erbbaurecht die auf Grundstücke sich beziehenden Vorschriften Geltung zu finden haben.

Nach § 95 Abs. 1 wird zwar das von dem Erbbauer errichtete Gebäude nicht wesentlicher Bestandteil des Grundstücks, wohl aber nach § 94, der nach § 1017 hieher Anwendung findet, wesentlicher Bestandteil des Erbbau-

rechts selbst, mit dem es dann die dem Erbbaurechte verliehene Immobiliarqualität teilt[2].

Die rechtlichen Folgen sind, daß die Veräußerung und Übereignung des Bauwerks nur möglich durch Übertragung des Erbbaurechtes ist (§§ 925, 1017), daß die Belastungen des Erbbaurechtes auch das Bauwerk umfassen und die Zwangsvollstreckung nach dem Zwangsversteigerungsgesetz erfolgt.

Die Frage, ob § 94 Abs. 1 und § 95 auch auf das Erbbaurecht Anwendung finden, ist wichtig insbesondere für den Fall, daß der Erbbauberechtigte das Bauwerk errichtet hat. Dann haftet es den Hypothekgläubigern des Erbbauberechtigten als Bestandteil des Erbbaurechts, während das vom Eigentümer errichtete Bauwerk den Realgläubigern des mit dem Erbbaurechte belasteten Grundstücks haftet[3].

Die gleiche Rechtslage ergibt sich für die dem Erbbaurechte gleichgestellten landesrechtlichen Vorbehalte wie Erbpacht-, Büdmer- und Häuslerrecht (EG. BGB. Art. 63).

Wollte man auch die Anlagen des § 1012 BGB. im Zusammenhang mit § 95 Satz 2 als bewegliche Sachen erklären, so käme man zu dem eigenartigen Ergebnis, daß das in Ausübung des Erbbaurechts errichtete Gebäude in 10 Jahren ersessen werden könnte, während das Erbbaurecht selbst gemäß § 901 erst in 30 Jahren erlöschen würde (§ 937 BGB.). Daß ein derartiges Ergebnis

[2] Vgl. hieher Kipp S. 611; ebenso Fuchs, Grundbuchrecht S. 273 Nr. 3a, Wittmaak, Erbbaurecht 1906 S. 61 ff.; Turnau-Förster läßt es dahingestellt, ob § 94 Abs. 1 hieher angewendet wird: „Die sich auf Grundstücke beziehenden Vorschriften finden nur insoweit Anwendung, als sie auf das Erbbaurecht passen"; (§ 1017, Nr. 2 S. 532).

[3] Turnau-Förster I S. 552.

unmöglich dem Willen des Gesetzgebers entsprechen kann, bedarf keiner Erörterung[4].

§ 11.

Anwendung der Mobiliarrechtssätze auf die Bauten und andere Werke des § 95.

Wo die Grundstücksnormen ihren Charakter durch das Bestehen des Grundbuchs erhalten haben, erübrigt sich nur die Anwendung der Mobiliarrechtssätze. Dies ist hauptsächlich hinsichtlich des Erwerbes, der Übertragung und Verpfändung der Fall (§ 929 ff.).

Zum Übergange des Eigentums ist gemäß § 929 BGB. erforderlich, daß der Eigentümer die Sache dem Erwerber gibt und beide darüber einig sind, daß das Eigentum übergehen soll. Ist der Erwerber im Besitz der Sache, so genügt die Einigung über den Übergang des Eigentums.

Freilich an eine körperliche Übergabe im engsten Sinne ist bei unseren Sachen nicht zu denken; es ist dies auch nicht erforderlich. Es genügt, wenn der Verkäufer die tatsächliche Gewalt zu gunsten des Erwerbers aufgibt und letzterer den Besitz hieran mit Willen des Verkäufers erlangt. Besitzergreifung durch den Erwerber mit Zustimmung des Veräußerers, die auch durch konkludente Handlungen erklärt werden kann, genügt zur Übergabe[1]. Wo der Erwerber etwa auf Grund eines Mietsvertrages bereits im Besitze des Bauwerkes ist, vollzieht sich die Übertragung leicht nach Satz 2.

Die Übertragung durch constitutum possessorium etwa in der Weise, daß der Käufer dem Ver-

[4] Siber, Rechtszwang 1903 S. 141.

[1] Jur. Wochenschrift 1904 S. 100; 1905 S. 290; RGE. Bd. 47, S. 270.

äußernden miet- oder leihweise Besitz der Sache weiter beläßt, begegnet keinen Schwierigkeiten (§ 931).

Die Bestellung dinglicher Rechte an den Sachen des § 95 ist, soweit dieselben eine Eintragung ins Grundbuch verlangen, nicht möglich. Es sind demnach das Erbbaurecht, alle Grunddienstbarkeiten, beschränkt persönliche Dienstbarkeiten (z. B. Wohnungsrecht), soweit sie überhaupt praktisch Bedeutung haben, an den Anlagen des § 95 schlechterdings ausgeschlossen; ebenso ist die Bestellung eines dinglichen Vorkaufsrechts, einer Reallast sowie einer Grund- und Rentenschuld unmöglich.

Von den dinglichen Rechten kann für unsere Immobilien nur das Pfandrecht gemäß § 1205 in Frage kommen. Die Bestellung eines Faustpfands ist aber nur insoweit zulässig, als sich die Übergabe — constitutum possessorium genügt nicht — auch tatsächlich ermöglichen läßt.

Schlussbemerkung.

§ 12.

Überblickt man das Ergebnis der Abhandlung, so finden wir, daß hauptsächlich zwei Fragen zu Differenzen zwischen Rechtslehre und Rechtssprechung führten, einmal die Ausdehnung des § 95 auch auf den obligatorisch Berechtigten, zum andern die Anwendung der Immobiliarrechtssätze auf gewisse Anlagen des § 95.

Das Reichsgericht hat in beiden Fragen negativ gesprochen und damit die Rechtssprechung der unteren Instanzen so ziemlich festgelegt. Eine Änderung der Auffassung ist vom Reichsgericht in absehbarer Zeit nicht zu erwarten.

Wenn auch die Frage der Ausdehnung des Satzes 2 auf den obligatorisch Berechtigten etwas

mehr theoretischer Natur — mit Rücksicht auf das Wegnahmerecht — sein mag und hauptsächlich der Klarheit des Bestandteilsbegriffes dienlich sein könnte, so ist andererseits die Ausdehnung gewisser Immobiliarrechtssätze auf die Anlagen des § 95 aus wirtschaftlichen Verkehrsrücksichten um so wünschenswerter. Jedenfalls wäre eine einheitliche Auffassung nach beiden Richtungen erwünscht.

Dies erscheint mir nur de lege ferenda möglich. Es wird Sache des Gesetzgebers sein, beide Streitpunkte durch entsprechende Ergänzung und Erweiterung des § 95 und der Vorschriften über die Grundstücke, zu denen auch unsere Immobilien gezählt werden müßten, unter Eingehen auf die grundbuchrechtlichen Normen zu beseitigen.

De lege lata kann die Abhandlung nur als ein Versuch, Verbesserungen zu erstreben, erachtet werden; ein befriedigendes Ergebnis kann sie mit Rücksicht auf die durch das Grundbuchrecht hervorgerufenen Schwierigkeiten insbesondere hinsichtlich der zweiten Streitfrage nicht geben.